



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 172/2011 – São Paulo, segunda-feira, 12 de setembro de**  
**2011**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 12607/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0401285-46.1992.4.03.6103/SP  
93.03.097448-4/SP

EMBARGANTE : PROLIND PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA e outros  
: AUSTRAL ADMINISTRADORA DE NEGOCIOS COM/ E REPRESENTACAO  
: LTDA  
: PROLIM PRODUTOS PARA LIMPEZA  
ADVOGADO : PAULO BAUAB PUZZO  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 92.04.01285-4 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por **Prolind Produtos Industriais Ltda. e outras**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, negou provimento à apelação das autoras. Opostos embargos de declaração pelas autoras, por maioria, a Turma deu-lhes parcial provimento. Opostos embargos infringentes pelas autoras, foi-lhes negado seguimento mediante decisão singular. Posteriormente, reiterou-se o recurso excepcional interposto.

Inconformadas, alegam ser ilegítima a aplicação da UFIR, instituída pela Lei n.º 8.383/91, o que acarreta a violação dos artigos 3º e 97, § 2º, do Código Tributário Nacional, por tratar-se de majoração de tributo.

Contrarrazões apresentadas às fls. 382/390, em que se requer a manutenção do acórdão recorrido.

**Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal. (grifo nosso)*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 299/302vº). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que as recorrentes não o interpuseram, ou seja, optaram por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido.

Nesse sentido, confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido. (STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0401285-46.1992.4.03.6103/SP

93.03.097448-4/SP

EMBARGANTE : PROLIND PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA e outros  
: AUSTRAL ADMINISTRADORA DE NEGOCIOS COM/ E REPRESENTACAO  
: LTDA  
: PROLIM PRODUTOS PARA LIMPEZA  
ADVOGADO : PAULO BAUAB PUZZO  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 92.04.01285-4 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 373/381.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).(grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 299/302vº). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º e artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0604524-97.1994.4.03.6105/SP  
97.03.015923-0/SP

PARTE AUTORA : SIEMENS LTDA

ADVOGADO : LUIS HENRIQUE DA SILVA

SUCEDIDO : TRANSFORMADORES UNIAO LTDA

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.06.04524-9 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Siemens Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que negou provimento ao agravo legal e manteve a decisão singular que deu provimento à remessa oficial para modificar sentença que julgou procedente o pedido de incidência de correção monetária sobre créditos de IPI decorrentes da aplicação das Leis n.º 8.191/91 e 8.643/93.

Inconformada, a recorrente alega que o *decisum* contrariou os artigos 535 do Código de Processo Civil, 1º do Decreto-Lei n.º 491/69 e 3º do Decreto n.º 64.833/69. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em contrarrazões (fl. 257), a União sustenta, em síntese, manutenção do acórdão, porquanto julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência.

**Decido.**

A ementa do acórdão assenta:

*TRIBUTÁRIO. IPI. RESSARCIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMORA INJUSTIFICADA DO FISCO EM LIBERAR TAIS CRÉDITOS.*

- 1. Apenas excepcionalmente, demonstrada a demora injustificada do Fisco para liberar o pedido de ressarcimento, a jurisprudência tem admitido a aplicação de correção monetária.*
- 2. A agravante não logrou demonstrar a alegada resistência injustificada do Fisco no aproveitamento dos créditos do IPI.*
- 3. A simples demora na apreciação do requerimento administrativo de restituição ou compensação de valores, sobretudo quando não há prova da existência de impedimento injustificado ao aproveitamento dos créditos titularizados pelo contribuinte não implica direito à correção monetária dos respectivos valores.*
- 4. Agravo não provido.*

O acórdão dos embargos de declaração assenta:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSENTES. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*

- 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.*
- 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.*
- 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.*
- 4. Embargos de declaração rejeitados.*

Inicialmente, não há que se falar em violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pois a recorrente não especifica a omissão em que teria incorrido o acórdão e limita-se a alegar genericamente que há ofensa ao dispositivo legal.

Os artigos 1º do Decreto-Lei n.º 491/69 e 3º do Decreto n.º 64.833/69 não foram objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à hipótese com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, melhor sorte não resta ao recurso excepcional interposto.

Conforme se constata da leitura do texto constitucional, a caracterização do dissídio jurisprudencial que enseja a interposição de recurso especial se dá quando a tese firmada pelo acórdão impugnado é divergente da oriunda de **outro tribunal**, verbis:

*Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*(...);*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal. (grifei)*

A respeito do tema, Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu *Recurso Extraordinário e Recurso Especial* (Editora RT), à página 337:

*Esse 'outro tribunal' a que se refere a alínea c do art. 105, III, da CF há de ser qualquer dos que integram o 2º grau, estaduais e federais, estando os órgãos jurisdicionais fixados, em numerous clausus, no art. 92 da CF. Isso exclui o STJ, porque é Tribunal Superior, apartado do "2º grau de jurisdição"; e depois, para que assim não fosse, seria preciso que o constituinte acrescentasse à alínea c do art. 105, III a cláusula '...ou o próprio STJ', o que não fez.*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0004285-40.1992.4.03.6000/MS  
1999.03.99.026343-0/MS

APELANTE : MARCOS VIEIRA DE PAULA  
ADVOGADO : AIRES GONCALVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : RESP 2011019439  
RECTE : MARCOS VIEIRA DE PAULA  
No. ORIG. : 92.00.04285-6 3 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 109/111.

**Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:  
(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."*  
(grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 69/70). Opostos embargos de declaração, foram julgados por decisão unipessoal (fls. 94/95). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º, e artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

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

00005 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ApelReex Nº 0012831-31.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.012831-1/SP

APELANTE : MEDIAL SAUDE S/A

ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR  
: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2007207119  
RECTE : MEDIAL SAUDE S/A

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Medial Saúde S/A, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação do autor e deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados às fls. 853/856.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, contrariedade aos artigos 5º, inciso II, 60, §2º, 150, inciso I, 154, inciso I, 195, §4º, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade) e da igualdade, porquanto não totalmente estruturada em lei, pois a definição do grau de risco de acidente, primordial à fixação da alíquota respectiva, está a cargo do Poder Executivo.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 915/922, nas quais a União sustenta, em síntese, que o princípio da legalidade foi respeitado pelo acórdão recorrido.

#### Decido.

A ementa do acórdão assenta:

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO- SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.*

*II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortúnica apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.*

*III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.*

*IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.*

*V - Ilegitimidade passiva da União para figurar na lide onde se busca a declaração de inexigibilidade de contribuição previdenciária.*

*VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Recurso do autor desprovido.*

Já a ementa dos embargos de declaração tem a seguinte redação:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA.*

*I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.*

II - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, das alegações da parte, mas à não apreciação das questões jurídicas postas em debate.

III - Devidamente abordadas no V. Acórdão as questões versadas, rejeitam-se os embargos.

A questão da constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), foi decidida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, que firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA:** - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

O acórdão amolda-se ao entendimento anteriormente explicitado, o que conduz, no caso, à não admissão do recurso excepcional.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0018638-32.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.018638-4/SP

APELANTE : UERSON PELAES e outros  
: MARIA IZABEL DE CASTRO  
: RAFAEL PASCUET FERRER  
: JACOBUS NAAKTGEBOREN  
: MARIA LUCIA LAZZAROTTI DINIZ COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2010240602  
RECTE : UERSON PELAES

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte.

Contrarrazões às fls. 418/419.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 30.11.2010 (fl. 398). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 15.12.2010, mas foi protocolado fora do prazo, em 17.12.2010 (fl. 399).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0028922-02.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.028922-7/SP

APELANTE : MANGELS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JULIANA BURKHART RIVERO  
: MARCOS RODRIGUES FARIAS  
SUCEDIDO : MANGELS SAO BERNARDO S/A  
: MANGELS MINAS S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2008095674  
RECTE : MANGELS IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Mangels Indústria e Comércio Ltda. com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por maioria, negou provimento à apelação da parte autora e, assim, manteve a sentença ao reconhecer a constitucionalidade e a legalidade da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho- SAT. Opostos embargos declaratórios, foram conhecidos e parcialmente providos, apenas para conferir à parte o direito de conhecer os fundamentos do voto vencido.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, contrariedade aos artigos 5º, inciso II, 150, incisos I, 154, inciso I, 195, §4º da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola o direito de propriedade, bem como os princípios constitucionais da legalidade, da vedação ao enriquecimento indevido e da vedação ao confisco, pois sem a devida regulamentação legal adequada, os contribuintes não podem estar sujeitos a qualquer critério a ser estipulado pela Administração Pública.

Contrarrazões apresentadas às fls. 388/394, nas quais a União sustenta, em síntese, que o acórdão deve ser mantido, posto se encontrar em perfeita consonância com a jurisprudência e a legislação em vigor.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ARTIGO 7º, INCISO XXVIII C.C ARTIGO 195 I DA CF - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA - INOCORRÊNCIA - ARTIGO 22 DA LEI 8212/91 - ATIVIDADE ECONÔMICA RELACIONADA COM O GRAU DE RISCO DEFINIDA POR DECRETO REGULAMENTAR - POSSIBILIDADE - APOSENTADORIAS ESPECIAIS - FONTE DE CUSTEIO - ADICIONAIS PREVISTOS NOS §§ 6º E 7º DO ARTIGO 57 DA LEI Nº 8213/91 COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.732/98 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.  
1. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no artigo 7º inciso XXVIII da CF.*

2. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador. (art. 195 I da CF).
  3. Estando a exação fundamentada no inciso I do artigo 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar. (Precedente do STF).
  4. Não há ofensa ao princípio da legalidade. O artigo 22 da Lei 8212/91 descreve o sujeito passivo, a hipótese de incidência, a base de cálculo e as alíquotas 1%, 2% e 3% de acordo com o grau de risco da atividade preponderante da empresa, preenchendo, assim, os requisitos necessários à cobrança da exação.
  5. Não é inconstitucional a legislação que, ao fixar alíquotas distintas (1, 2, e 3%) para a incidência da contribuição ao Seguro Acidente do Trabalho, remeteu ao regulamento dispor sobre o grau de risco das atividades desenvolvidas pelas empresas, dado a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais. (Lei 8.212/91, com as modificações introduzidas pela Lei 9.528/97 e Lei 9.732/98).
  6. Os decretos regulamentadores (2.173/97 e 3.048/99), apenas explicitaram a lei, para propiciar a sua aplicação, não extrapolaram os seus limites.
  7. Inocorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta.
  8. Os adicionais instituídos para financiamento das aposentadorias especiais, previstos no artigo 57 §§ 6º e 7º da Lei nº 8213/91 com a redação dada pela Lei 9.732/98, incidem sobre folha de salários, cuja base de cálculo está prevista no artigo 195 I da Constituição Federal.
  9. A Emenda Constitucional nº 20/98, ao acrescentar o § 9º ao artigo 195 da CF, instituiu a regra que prevê alíquotas ou base de cálculos diferenciadas, de acordo com a atividade econômica do contribuinte, ou da utilização intensiva de mão de obra.
  10. Não se tratando, no caso, de nova fonte de custeio, não há necessidade de lei complementar para a sua validade.
  11. Considerando que as alíquotas diferenciadas devem incidir, tão somente, sobre a remuneração dos segurados sujeitos às condições especiais, resta evidenciado que foi observado o princípio da equidade de participação no custeio.
  12. Apelação improvida. Sentença mantida.
- A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:
- PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÕES - INEXISTÊNCIA - FUNDAMENTOS DO VOTO VENCIDO - ADMISSIBILIDADE - EMBARGOS CONHECIDOS E PROVIDOS PARCIALMENTE.**
1. Considerando que toda a matéria ventilada nos embargos foi objeto de exame e decisão, desnecessária se faz a menção expressa dos dispositivos tidos por violados.
  2. O Magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos no sentido da constitucionalidade da exação.
  3. Mesmo com o fim de prequestionamento, nos declaratórios, deve-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC. Precedentes do STJ.
  4. É direito da parte conhecer os fundamentos do voto vencido emitido na assentada de julgamento. Precedentes do STJ.
  5. Embargos conhecidos e providos parcialmente.

A questão da constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), foi apreciada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, que firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA:** - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - sat . Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - sat : Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o sat .

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, sat isfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

O acórdão se amolda à orientação anteriormente explicitada, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso extraordinário.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ApelReex N° 0045466-65.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.045466-4/SP

APELANTE : TAURUS BLINDAGENS LTDA  
ADVOGADO : RENATA SOUZA ROCHA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2010148903  
RECTE : TAURUS BLINDAGENS LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Taurus Blindagens Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação para modificar a sentença que julgou procedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos isentos ou sujeitos à alíquota zero, no período entre setembro de 1994 e dezembro de 1998. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, aduz que o acórdão violou os artigos 150, inciso I, e 153, inciso IV, § 3º, e § 2º, inciso II, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 440/445), a União sustenta-se, em síntese a ausência de prequestionamento e, quanto ao mérito, a manutenção do acórdão, porquanto não existe crédito em favor do contribuinte, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

**Decido.**

A matéria relativa ao artigo 150, inciso I, da Constituição Federal não foi objeto das contrarrazões de apelação e, assim, não foram devolvidos a esta corte. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, *verbis*:

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 5º, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: SÚMULA STF 282. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA STF 279. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRA CONSTITUCIONAL: INVIÁVEL EM SEDE EXTRAORDINÁRIA. 1. Ausência de prequestionamento do artigo 5º, V, da Constituição Federal, porque não abordados pelo acórdão recorrido, e, embora suscitado nos embargos de declaração a ele opostos, não foi apontado oportunamente na ocasião em que foram apresentadas as razões de apelação. Súmula STF 282.*

*2. Para rever a decisão do Tribunal a quo, e decidir da forma como pretende o agravante, seria necessário o reexame de fatos e provas (Súmula STF 279).*

*3. A jurisprudência desta Corte fixou o entendimento segundo o qual a análise sobre a indenização por danos morais e materiais limita-se ao âmbito de interpretação de matéria infraconstitucional, cujo exame se mostra inviável nesta sede recursal.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF - AI 833545 AgR/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, j. 02.08.2011, DJe-160, grifei)*

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não contraria o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, ao prejulgamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0045466-65.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.045466-4/SP

APELANTE : TAURUS BLINDAGENS LTDA  
ADVOGADO : RENATA SOUZA ROCHA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010148907  
RECTE : TAURUS BLINDAGENS LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Taurus Blindagens Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação para modificar a sentença que julgou procedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos isentos ou sujeitos à alíquota zero, no período entre setembro de 1994 e dezembro de 1998. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, a recorrente alega que o *decisum* contrariou os artigos 535, inciso I, do Código de Processo Civil, 97, 99, 100 e 106, inciso I, do Código Tributário Nacional, 171 do Regulamento do IPI.

Em contrarrazões (fls. 446/452), a União sustenta, preliminarmente, a não admissão do recurso por tratar de matéria constitucional, bem como a ausência de prequestionamento e, no mérito, a manutenção do acórdão, em razão da existência de decisão de tribunal superior, proferida nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil sobre a questão dos autos.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não há que se falar em violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pois a recorrente não demonstra especificamente como ocorreram as omissões em que teria incorrido o acórdão e limita-se a alegar genericamente que há ofensa ao dispositivo legal, sem, todavia, especificá-las, o que torna insuficiente sua

fundamentação, por não demonstrar com clareza em que consiste a controvérsia. Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PIS E COFINS. NÃO-CUMULATIVIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS ATINENTES A EMPRÉSTIMOS E FINANCIAMENTOS, ALUGUEL E CONTRAPRESTAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL DE BENS. ART. 31, § 3º, DA LEI N. 10.895/04. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA PELA ORIGEM COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA.*

*1. Não se pode conhecer da apontada violação ao art. 535 do CPC, pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros ou sobre os quais tenha ocorrido erro material. Incide, no caso, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.*

*2. Não há como apreciar o mérito da controvérsia com base na dita malversação do art. 2º, caput e § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, e na tese a ele vinculada. É que a simples oposição e acolhimento de embargos de declaração, sem que a matéria tenha sido efetivamente discutida e decidida pelo Tribunal a quo, não é suficiente para caracterizar o requisito do prequestionamento. Aplica-se, no ponto, a Súmula n. 211 desta Corte Superior.*

*3. O acórdão recorrido, ao afastar as restrições introduzidas pela Lei n. 10.865/04 ao aproveitamento dos créditos de PIS e de COFINS, decorrentes de despesas financeiras atinentes a empréstimos e financiamentos, bem como sobre as despesas de aluguel e contraprestação de arrendamento mercantil de bens, baseou-se em fundamento eminentemente constitucional, qual seja, observância ao direito adquirido, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de usurpar competência do Supremo Tribunal Federal.*

*4. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1.243.397/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 05.05.2011, v.u., Dje 11.05.2011, grifei).*

A matéria relativa aos artigos 97, 99, 100 e 106, inciso I, do Código Tributário Nacional e 171 do Regulamento do IPI, não foi objeto das contrarrazões de apelação e, assim, não foi enfrentada pelo acórdão recorrido. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Confira, na parte pertinente ao caso, a ementa transcrita:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO COM A CITAÇÃO DO DEVEDOR, QUE RETROAGE À DATA DE AJUIZAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83. POSSIBILIDADE. CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ.*

*(...)*

*5. No que tange à suposta existência de prequestionamento dos arts. 284 e 585, I, do Código de Processo Civil, bem como do art. 940 do Código Civil, também não procedem as argumentações da agravante, já que, por ocasião da apelação não prequestionou todas as teses relativas às questões devolvidas, o que atrai a incidência do Enunciado n. 211 da Súmula desta Corte.*

*(...)*

*7. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AgRg no Ag 1356996/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.06.2011, DJe 09.06.2011, grifei)*

Ademais, a questão referente ao creditamento do IPI decorrente da aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 860.369/PE**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que não há direito ao creditamento do tributo, antes da vigência da Lei n.º 9.779/99, *verbis*:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DO IPI. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA, PRODUTO INTERMEDIÁRIO E MATERIAL DE EMBALAGEM DESTINADOS À INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS ISENTOS OU SUJEITOS AO REGIME DE ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99. NOVEL JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. O direito ao crédito de IPI, fundado no princípio da não-cumulatividade, decorrente da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem utilizados na fabricação de produtos isentos ou sujeitos ao regime de alíquota zero, exsurgiu apenas com a vigência da Lei 9.779/99, cujo artigo 11 estabeleceu que:*

*"Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na*

industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda."

2. "A ficção jurídica prevista no artigo 11, da Lei nº 9.779/99, não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 562.980/SC, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 06.05.2009, DJe-167 DIVULG 03.09.2009 PUBLIC 04.09.2009; e RE 460.785/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 06.05.2009, DJe-171 DIVULG 10.09.2009 PUBLIC 11.09.2009).

3. In casu, cuida-se de estabelecimento industrial que pretende o reconhecimento de direito de aproveitamento de créditos de IPI decorrentes da aquisição de matéria-prima, material de embalagem e insumos destinados à industrialização de produto sujeito à alíquota zero, apurados no período de janeiro de 1995 a dezembro de 1998, razão pela qual merece reforma o acórdão regional que deferiu o creditamento.

4. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente provido, restando prejudicadas as pretensões recursais encartadas nas aduzidas violações dos artigos 166 e 170-A, do CTN. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(Resp 860.369/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.11.2009, v.u., Dje 18.12.2009.)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00010 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0059772-39.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.059772-4/SP

APELANTE : COOPERATIVA CENTRAL DE LATICINIOS DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : REX 2007239672  
RECTE : COOPERATIVA CENTRAL DE LATICINIOS DO ESTADO DE SAO PAULO  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Cooperativa Central de Laticínios do Estado de São Paulo, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma desta corte, que negou provimento à apelação e manteve a decisão que julgou improcedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, aduz que o acórdão violou os artigos 5º, § 2º, 60, § 4º, 150, inciso I, e 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 278/282), a União sustenta que o não creditamento do IPI não fere o princípio da não cumulatividade, bem como a impossibilidade de retroação da Lei n.º 9.779/99.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, no tocante à ofensa aos artigos 5º, § 2º, 60, § 4º, 150, inciso I, da Constituição Federal, que tratam do princípio constitucional da legalidade, o que se pretende discutir é a observância ou não de regra de natureza infraconstitucional, pois sua configuração depende da resolução de questões anteriores, reguladas por lei federal, situação que revela ofensa reflexa à Carta Magna e que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do Excelso Pretório.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se no sentido de que *a alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso.* (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifei).

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei nº 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não contraria o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei nº 11.418/06, ao prejulgamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00011 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0006359-96.1999.4.03.6105/SP  
1999.61.05.006359-2/SP

APELANTE : FERRASPARI S/A IND/ E COM/ DE BEBIDAS e outro  
: DIBESA DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS S/A  
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2003201099  
RECTE : FERRASPARI S/A IND/ E COM/ DE BEBIDAS

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por **Ferraspari S/A Ind/ e Com/ de Bebidas**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu apelo e deu provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial.

Às fls. 570/571, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 585.235/MG.

Em sede de juízo de retratação, foi negado provimento às apelações e à remessa oficial para autorizar o recolhimento da COFINS sem as alterações promovidas pelo artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98 (fls. 639/641).

Não se observa mais o interesse de Ferraspari S/A Ind/ e Com/ de Bebidas em relação ao recurso excepcional interposto.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso extraordinário e determino a remessa dos autos para a vara de origem.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0007962-86.1999.4.03.6112/SP  
1999.61.12.007962-5/SP

APELANTE : DINAMICA OESTE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE  
SUCEDIDO : CRUZAUTO OSVALDO CRUZ AUTOMOVEIS LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2008019641  
RECTE : DINAMICA OESTE VEICULOS LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Dinâmica Oeste Veículos Ltda., com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT. Opostos embargos, foram conhecidos e rejeitados.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, contrariedade aos artigos 97, §1º, 142, 150, 156, 165, 168, inciso I, 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, bem como os artigos 5º, incisos II, XXII, XXIV, LV, 37, 154, inciso I, 195, inciso I, 201, §7º, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade) e da igualdade, porquanto não totalmente estruturada em lei, pois a definição do grau de risco de acidente, primordial da fixação da alíquota respectiva, está a cargo do Poder Executivo.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 536/543, nas quais a União sustenta, em síntese, que é constitucional e legal a cobrança da contribuição para o SAT.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO- SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.*

*II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortúnica apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do*

*acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.*

*III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.*

*IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.*

*V - Alegação de inconstitucionalidade que não vinga também no aspecto da base de cálculo da contribuição.*

*VI - Recurso desprovido.*

Já a ementa dos embargos de declaração tem a seguinte redação:

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

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

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

*3-Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.*

Em relação à alegação de violação aos artigos 97, §1º, 142, 150, 156, 165, 168, inciso I, 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, necessário afirmar que a Carta Magna não autoriza a oposição de recurso extraordinário para fins de arguição de ofensa a dispositivo infraconstitucional (artigo 102, inciso III, da Constituição Federal):

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA.**

**PROVISÃO PARA DEVEDORES DUVIDOSOS. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA**

**INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Para se chegar ao exame da alegada ofensa à Constituição, seria necessário a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. Assim, a afronta à Lei Maior, se ocorrente, seria apenas indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. Precedentes. II - Agravo regimental improvido.**

**(STF - RE 233662 AgR-segundo / MG - MINAS GERAIS SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 21/06/2011 - Órgão Julgador: Primeira Turma - DJe-146 DIVULG 29-07-2011 PUBLIC 01-08-2011 EMENT VOL-02556-02 PP-00393)**

Quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), cabe ressaltar que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fl. 404), firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.**

*I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal:*

*improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.*

*II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.*

*III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.*

*IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.*

*V. - Recurso extraordinário não conhecido.*

**(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)**

**Diante do exposto, NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00013 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0005689-31.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.005689-8/SP

APELANTE : TAMET S/A ESTAMPARIA PESADA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2009027454  
RECTE : TAMET S/A ESTAMPARIA PESADA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Tamet S/A Estamparia Pesada., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação e, assim, reconheceu a legalidade da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho - sat. Opostos embargos declaratórios, tiveram provimento negado às fls. 646/649.

Requer seja declarada a nulidade do acórdão, por contrariedade ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, por entender que não houve manifestação em relação a questões essenciais ao deslinde do feito. Aduz, ainda, ofensa ao princípio da legalidade expressamente disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional, porquanto a contribuição ao SAT é destinada a financiar a seguridade social, o que implica, necessariamente, a obediência estrita ao regime jurídico tributário.

Contrarrazões apresentadas às fls. 698/707, nas quais a União sustenta, em síntese, a ausência de prequestionamento, a não contrariedade à legislação em vigor e a falta de cotejo entre julgados que justificasse a interposição pela alínea "c".

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT). ARTIGO 22, II, DA LEI Nº 8.212/91. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DISCRIMINADA EM LEI. LEGALIDADE DOS DECRETOS REGULAMENTARES.*

- 1. Contribuição ao SAT: não ocorre afronta ao princípio da legalidade em matéria tributária. A Lei nº 8.212/91 estabeleceu claramente a hipótese de incidência (remunerar empregados ou trabalhadores avulsos), a base-decálculo (o total das remunerações pagas ou creditadas no decorrer do mês), e as alíquotas (1%, 2% ou 3%, conforme o risco leve, médio ou grave da atividade preponderante da empresa).*
- 2. A contribuição foi validamente instituída por lei ordinária, pois encontra fundamento de validade no artigo 195, inciso I, da Carta da República, sendo certo que o Supremo Tribunal Federal já posicionou se pela desnecessidade de lei complementar para a instituição das contribuições de que trata o artigo 195 da Constituição (RE 138.284-8/CE).*
- 3. Não caberia à lei descer a minúcias, e veicular um extenso rol de classificação das inúmeras atividades empresariais com a indicação do respectivo grau de risco, pois tal tarefa é de ser feita mediante o exercício do poder regulamentar, constitucionalmente assegurado ao Presidente da República, nos termos do artigo 84, inciso IV, in fine, da CF/88, sem que isso configure afronta ao princípio da legalidade.*
- 4. O princípio da tipicidade tributária não deve ser entendido da forma pretendida pela autora, pois até mesmo no campo do estabelecimento de tipos penais, matéria com reflexos na esfera da liberdade individual, e que por isso mesmo merece interpretação restrita, e que guarda estreita analogia com a tipicidade tributária, não se concebe dessa forma, sendo pacífico o entendimento no sentido da possibilidade de edição de norma penal em branco sem que isso fira o princípio da reserva legal.*
- 5. Somente poderia se falar em exorbitância do poder regulamentar se o decreto estabelece como grau de risco grave uma atividade que obviamente fosse de risco leve, mas no caso dos autos, não se insurgiu a autora quanto ao seu enquadramento em particular, limitando-se a argumentar que tais critérios estariam sob reserva legal estrita e dessa forma, exclui-se qualquer possibilidade de afirmar-se que o decreto contrariou ou foi além do que lhe permitia a lei.*
- 6. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT.*
- 7. Adicional para o custeio da aposentadoria especial: a Lei nº 9.732/1998, ao alterar a redação do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, instituiu um adicional às alíquotas da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho, devido pela empresa sobre a remuneração do trabalhador sujeito a condições especiais de trabalho.*

#### 8. Apelação não provida.

A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.**

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

Inicialmente, verifica-se que, de fato, ocorreu a alegada violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, pois o acórdão recorrido foi omissivo em relação à questão do Decreto nº 2.173/97, suscitada em apelação e nos embargos de declaração. Não obstante, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no tocante à matéria de fundo e, assim, o recurso excepcional sob análise não será admitido.

Percebe-se, ademais, que o artigo 97 do Código Tributário Nacional não foi objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*."

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Incide a Súmula 211 desta Corte diante da ausência de prequestionamento das teses defendidas no recurso especial, envolvendo os dispositivos legais supostamente violados, apesar de opostos embargos de declaração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(STJ; AgRg no Ag 1107334/SP; Ministro Vasco Della Giustina; T6 - 6ª Turma; j. 16/06/2011; DJe 01/07/2011)

A matéria já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível o estabelecimento, via decreto, do grau de risco - leve, médio ou grave - considerada a atividade preponderante da empresa, para efeito de seguro de acidente do trabalho (sat), por ausência de ofensa ao princípio da legalidade insculpido no art. 97 do CTN, pois apenas detalha os limites previstos no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sem violar os elementos da hipótese de incidência, *verbis*:

#### **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO sat. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.**

1. A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que instituiu o sat - Seguro de Acidente do Trabalho.
2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos.  
(STJ, EREsp 297215/PR, Ministro Relator Teori Albino Zavasckisi - Primeira Seção, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 196)

#### **TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - sat. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR DECRETO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA AUTORA PREJUDICADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CNEC ENGENHARIA S/A objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - sat por meio de alíquotas, nos termos do art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 e suas modificações posteriores, além da compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, ou, alternativamente que fosse assegurado o direito de compensar o que exceder a exação no percentual mínimo de 1%. No juízo de primeiro grau, o pleito foi julgado improcedente. Em sede de apelação, a empresa autora obteve êxito parcial ante o reconhecimento pelo Tribunal de origem da inexigibilidade da exação discutida,

autorizando a compensação, observando-se as limitações impostas pela legislação e a prescrição quinquenal. Insistindo pela via especial, o INSS alega negativa de vigência dos artigos 97 e 99 do CTN, além de divergência jurisprudencial, defendendo, em síntese, que a contribuição em debate está em perfeita conformidade com o princípio da estrita legalidade, sendo válida a definição por Decreto de matéria essencialmente técnica relativa ao enquadramento nos diversos graus de risco das atividades empresariais, segundo um critério de preponderância de ocupação dos segurados da Previdência. A empresa Autora também manejou recurso especial, consistindo a irresignação: a) no reconhecimento da correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários; b) no direito de compensar os valores discutidos, sem as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação. Alega-se, como fundamento do seu reclame, violação dos artigos 108, 150, § 4º, 161 e 168, I, do CTN, bem como a existência de dissídio jurisprudencial. Contra-razões pela CNEC - Engenharia S/A (fls. 1227/1237), pugnando pelo desprovimento do recurso autárquico. Transcorreu, in albis, o prazo para o INSS arrazoar o apelo especial autoral.

2. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho (sat), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que falar em contribuição estendida ou majorada.

Precedentes.

3. Com o reconhecimento da exigibilidade da exação discutida encontra-se prejudicado o pleito recursal da empresa autora.

4. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial da CNEC - Engenharia S/A prejudicado.

(STJ, Resp 764450/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 23.08.2005, DJ. 19/09/2005)

O acórdão se amolda às orientações anteriormente explicitadas, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso especial.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00014 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0005689-31.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.005689-8/SP

APELANTE : TAMET S/A ESTAMPARIA PESADA  
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2009027455  
RECTE : TAMET S/A ESTAMPARIA PESADA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Tamet S/A Estamparia Pesada, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT.

Opostos embargos declaratórios, tiveram provimento negado às fls. 646/649.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, violação aos artigos 150, incisos I e II, 145, §1º da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola, respectivamente, os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade), da igualdade e da capacidade contributiva.

Contrarrazões apresentadas pela União às fls. 708/716, nas quais, sustenta, em síntese, que:

- a) a questão não tem repercussão geral;
- b) não houve prequestionamento;
- c) o acórdão recorrido em nada contraria a lei, além de estar afinado à jurisprudência de nossos tribunais.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT). ARTIGO 22, II, DA LEI Nº 8.212/91. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DISCRIMINADA EM LEI. LEGALIDADE DOS DECRETOS REGULAMENTARES.**

1. Contribuição ao SAT: não ocorre afronta ao princípio da legalidade em matéria tributária. A Lei nº 8.212/91 estabeleceu claramente a hipótese de incidência (remunerar empregados ou trabalhadores avulsos), a base-decálculo (o total das remunerações pagas ou creditadas no decorrer do mês), e as alíquotas (1%, 2% ou 3%, conforme o risco leve, médio ou grave da atividade preponderante da empresa).
2. A contribuição foi validamente instituída por lei ordinária, pois encontra fundamento de validade no artigo 195, inciso I, da Carta da República, sendo certo que o Supremo Tribunal Federal já posicionou se pela desnecessidade de lei complementar para a instituição das contribuições de que trata o artigo 195 da Constituição (RE 138.284-8/CE).
3. Não caberia à lei descer a minúcias, e veicular um extenso rol de classificação das inúmeras atividades empresariais com a indicação do respectivo grau de risco, pois tal tarefa é de ser feita mediante o exercício do poder regulamentar, constitucionalmente assegurado ao Presidente da República, nos termos do artigo 84, inciso IV, in fine, da CF/88, sem que isso configure afronta ao princípio da legalidade.
4. O princípio da tipicidade tributária não deve ser entendido da forma pretendida pela autora, pois até mesmo no campo do estabelecimento de tipos penais, matéria com reflexos na esfera da liberdade individual, e que por isso mesmo merece interpretação restrita, e que guarda estreita analogia com a tipicidade tributária, não se concebe dessa forma, sendo pacífico o entendimento no sentido da possibilidade de edição de norma penal em branco sem que isso fira o princípio da reserva legal.
5. Somente poderia se falar em exorbitância do poder regulamentar se o decreto estabelece como grau de risco grave uma atividade que obviamente fosse de risco leve, mas no caso dos autos, não se insurgiu a autora quanto ao seu enquadramento em particular, limitando-se a argumentar que tais critérios estariam sob reserva legal estrita e dessa forma, exclui-se qualquer possibilidade de afirmar-se que o decreto contrariou ou foi além do que lhe permitia a lei.
6. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT.
7. Adicional para o custeio da aposentadoria especial: a Lei nº 9.732/1998, ao alterar a redação do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, instituiu um adicional às alíquotas da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho, devido pela empresa sobre a remuneração do trabalhador sujeito a condições especiais de trabalho.
8. Apelação não provida.

A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:

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

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

Os artigos 150, incisos I e II, e 145, §1º, da Constituição Federal não foram enfrentados pelo acórdão recorrido. Cabe salientar que, em apelação, apenas o artigo 150, inciso I, da CF/88 foi suscitado. Porém, tais dispositivos não foram alegados nos embargos declaratórios opostos às fls. 636/643, de sorte que se evidencia que sua oposição não teve como fim suprir a omissão apontada. Sob tal aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e

manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, destaco:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. COOPERATIVA. EXCLUSÃO DE COOPERADO. VÍNCULO PRECÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF. INOVAÇÃO NOS ARGUMENTOS TRAZIDOS NO APELO EXTREMO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Como tem consignado o Tribunal, por meio da Súmula 282, é inadmissível o recurso extraordinário se a questão constitucional suscitada não tiver sido apreciada no acórdão recorrido. Ademais, se os embargos declaratórios opostos não tiveram o condão de prequestionar a matéria, é inviável o recurso, a teor da Súmula 356 do STF. II - Para dissentir do acórdão recorrido quanto à natureza do vínculo entre o cooperado e a cooperativa, faz-se necessário o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que faz incidir à Súmula 279 do STF. III - É pacífico o posicionamento desta Corte no sentido de que não se pode inovar nos argumentos trazidos no apelo extremo, sob pena de não conhecimento da matéria inovada. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido.*

(AI 834467 AgR / SP - Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma DJe-114 DIVULG 14-06-2011)

*EMENTA: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I Falta de prequestionamento da questão constitucional suscitada, e não oposição dos embargos declaratórios com a finalidade de suprir essa omissão. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, LIV, da CF, pode configurar, em regra, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. III - Ausência de novos argumentos. IV - Agravo regimental improvido.*

(STF; AI 811303 AgR / RS - Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 01/02/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 )

Quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), o Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fls. 630/631), firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

*EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.*

*I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.*

*II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.*

*III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.*

*IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.*

*V. - Recurso extraordinário não conhecido.*

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO .**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00015 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0006254-03.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.006254-7/SP

APELANTE : PC PRINT INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2006237929  
RECTE : PC PRINT INFORMATICA LTDA

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por PC Print Informática Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação e modificou a decisão que julgou procedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à alíquota zero.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, aduz que o acórdão violou o artigo 153, inciso IV, §3º, inciso II, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 368/374), a União sustenta, em síntese, a impossibilidade de conhecimento do recurso interposto, porquanto contrário ao entendimento já pacificado pela jurisprudência das cortes superiores.

Admitido o recurso excepcional, os autos foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal em 13.04.2010 (fl. 393), e retornaram a esta corte, em 01.06.2011, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 562.980 (fl. 393 verso).

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não contraria o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, ao prejulgamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00016 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0010550-68.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.010550-9/SP

APELANTE : LENCOS PRESIDENTE S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2007199572  
RECTE : LENCOS PRESIDENTE S/A IND/ E COM/  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Lenços Presidente S.A. Indústria e Comércio, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por maioria, negou provimento à apelação, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, contrariedade aos artigos 5º, inciso II, 146, inciso III, "a", 150, inciso I, 154, inciso I, 195, inciso I, §4º, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola o princípio constitucional da estrita legalidade, pelo qual todos os elementos necessários para a exigência de um tributo - como a alíquota e a sua forma de aplicação - devem estar previstos integralmente na lei.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 338/339, nas quais a União sustenta, em síntese, que não há como defender a violação a quaisquer dispositivos constitucionais pelo acórdão recorrido, uma vez que a decisão encontra-se embasada na correta aplicação da legislação pertinente, além de se colocar em perfeita harmonia com a autorizada jurisprudência de nossos tribunais.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - CONSTITUCIONALIDADE -LEGALIDADE - RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF.

2. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF).

3. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar.

4. Incorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta.

5. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j.20/02/2003).

6. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).

7. Recurso da autora improvido. Sentença mantida.

O artigo 146, inciso III, "a" da Constituição Federal não foi objeto do recurso de apelação e, assim, não foi enfrentado no acórdão. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, destaco:

**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.**

**EXCEPCIONALIDADE DESCARACTERIZADA. DECISÃO QUE CONFIRMA A INCIDÊNCIA DO FINSOCIAL SOBRE OPERAÇÕES COM MINERAIS. ALEGADA OMISSÃO QUANTO A PEDIDO PARA RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS AUMENTOS DE ALÍQUOTA DO TRIBUTO. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DO PEDIDO RECURSAL. 1. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, dado que interposto de decisão monocrática e com inequívoco propósito modificativo. 2. Presente pedido cujo provimento possa implicar, em tese, modificação do julgado, é necessário assegurar o contraditório à parte contrária. 3. A decisão embargada não é omissa. A discussão sobre a**

*inconstitucionalidade dos aumentos de alíquota do tributo esta ausente da petição inicial, da apelação e do acórdão recorrido. Não foi interposto recurso de embargos de declaração. Sem prévio debate da matéria ou razão que justifique a superveniência de novo pleito, descabe conhecer da inovação trazida no recurso extraordinário (falta de prequestionamento). Questão que deve ser discutida a tempo e modo próprios. 4. Ademais, tratando-se de orientação cujo acatamento pela agravada foi firmado em termos gerais e abstratos, não é sequer possível vislumbrar contemporaneamente a existência de lide. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*

(STF - RE 264887 ED / DF - DISTRITO FEDERAL - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA Órgão Julgador: Segunda Turma - Julgamento: 14/09/2010 - DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-05 PP-00909) (grifei)

Quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), cabe ressaltar que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fl. 288), firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA:** - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Naborre  
Vice-Presidente

00017 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0033058-08.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.033058-0/SP

APELANTE : IND/ DE TINTAS E VERNIZES PAUMAR S/A e outro  
: CINEPLAST INDL/ LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
: JEEAN PASPALTZIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2011063942  
RECTE : IND/ DE TINTAS E VERNIZES PAUMAR S/A  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Indústria de Tintas e Vernizes Paumar S/A e outro, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que negou seguimento à apelação.

Alega-se violação aos artigos 5º, incisos II e XXII, 37, 60, §2º, 150, incisos I e IV, 154, inciso I, 195, inciso I, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade), igualdade e moralidade, pois não há como legitimar exigência de tributo instituído por meio inadequado, porquanto não totalmente estruturado em lei, pois a definição do grau de risco de acidente, primordial à fixação da alíquota respectiva, está a cargo do Poder Executivo.

Contrarrazões apresentadas às fls. 600/601, nas quais a União defende a validade da cobrança da contribuição do SAT.

Decido.

O artigo 543 -A, § 2º, do Código de Processo Civil, c. c. o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, exige que o recorrente, preliminarmente, demonstre a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto.

Conforme certidão de fl. 592, o recurso excepcional não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da matéria controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, § 3º, da Constituição Federal e no aludido artigo 543 -A do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00018 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0033058-08.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.033058-0/SP

APELANTE : IND/ DE TINTAS E VERNIZES PAUMAR S/A e outro  
: CINEPLAST INDL/ LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
: JEEAN PASPALTZIS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011063947

RECTE : IND/ DE TINTAS E VERNIZES PAUMAR S/A

DECISÃO

Recurso especial interposto por Indústria de Tintas e Vernizes Paumar S/A e outro, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que negou seguimento à apelação.

Alega-se contrariedade ao princípio da legalidade estampado no artigo 97 do Código Tributário Nacional, porquanto os graus de risco para a cobrança do SAT são estabelecidos por um decreto e não uma lei.

Contrarrazões apresentadas às fls. 594/599, nas quais a União sustenta, em síntese, que não houve violação à norma infraconstitucional no caso em tela.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. LEGALIDADE.**

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

2. A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%).

3. O fato da relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF.

4. Não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

O artigo 97 do Código Tributário Nacional não foi enfrentado no *decisum* recorrido, contra o qual sequer foram opostos embargos declaratórios. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, destaca:

**PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011)

Ainda que assim não fosse, a matéria já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível o estabelecimento, via decreto, do grau de risco - leve, médio ou grave - considerada a atividade preponderante da empresa, para efeito de seguro de acidente do trabalho (SAT), por ausência de ofensa ao princípio da legalidade, pois apenas detalha os limites previstos no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sem violar os elementos da hipótese de incidência, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.**

1. A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho.

2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos.

(STJ, EREsp 297215 / PR, Ministro Relator Teori Albino Zavasckisi - Primeira Seção, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 196)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR DECRETO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA AUTORA PREJUDICADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CNEC ENGENHARIA S/A objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT por meio de alíquotas, nos termos do art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 e suas modificações posteriores, além da compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, ou, alternativamente que fosse assegurado o direito de compensar o que exceder a exação no percentual mínimo de 1%. No juízo de primeiro grau, o pleito foi julgado improcedente. Em sede de apelação, a empresa autora obteve êxito parcial ante o reconhecimento pelo Tribunal de origem da inexigibilidade da exação discutida, autorizando a compensação, observando-se as limitações impostas pela legislação e a prescrição

qüinqüenal. Insistindo pela via especial, o INSS alega negativa de vigência dos artigos 97 e 99 do CTN, além de divergência jurisprudencial, defendendo, em síntese, que a contribuição em debate está em perfeita conformidade com o princípio da estrita legalidade, sendo válida a definição por Decreto de matéria essencialmente técnica relativa ao enquadramento nos diversos graus de risco das atividades empresariais, segundo um critério de preponderância de ocupação dos segurados da Previdência. A empresa Autora também manejou recurso especial, consistindo a irresignação: a) no reconhecimento da correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários; b) no direito de compensar os valores discutidos, sem as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação. Alega-se, como fundamento do seu reclame, violação dos artigos 108, 150, § 4º, 161 e 168, I, do CTN, bem como a existência de dissídio jurisprudencial. Contra-razões pela CNEC - Engenharia S/A (fls. 1227/1237), pugnando pelo desprovemento do recurso autárquico. Transcorreu, in albis, o prazo para o INSS arrazoar o apelo especial autoral.

2. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que falar em contribuição estendida ou majorada. Precedentes.

3. Com o reconhecimento da exigibilidade da exação discutida encontra-se prejudicado o pleito recursal da empresa autora.

4. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial da CNEC - Engenharia S/A prejudicado. (STJ, Resp 764450/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 23.08.2005, DJ. 19/09/2005)

O acórdão se amolda às orientações anteriormente explicitadas, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso especial.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0038760-32.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.038760-6/SP

APELANTE : UNIVERSO ONLINE S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
SUCEDIDO : BRASIL ONLINE LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
: SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2009105918  
RECTE : UNIVERSO ONLINE S/A

DECISÃO

Recurso especial interposto por Universo Online S/A., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que julgou o agravo regimental prejudicado e negou provimento à apelação da parte autora e, assim, manteve a sentença ao reconhecer a constitucionalidade e a legalidade da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho- SAT. Opostos embargos declaratórios, foram conhecidos e rejeitados às fls. 929/931.

Alega-se ofensa ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o argumento de que, caso não se entenda que o dispositivo foi prequestionado, é necessário o reconhecimento da omissão com a conseqüente anulação do acórdão. Aduz, ainda, afronta ao princípio da legalidade estampado no artigo 97 do Código Tributário Nacional, porquanto os graus de risco para a cobrança do SAT são estabelecidos por um decreto e não por uma lei.

Contrarrazões apresentadas às fls. 961/962, nas quais a União sustenta, que o acórdão recorrido encontra-se amparado em regular aplicação da legislação pertinente, além de estar afinado à jurisprudência de nossos tribunais.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - CONSTITUCIONALIDADE - LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do recurso de apelação, está prejudicado o agravo regimental interposto às fls. 872/878, contra decisão que indeferiu o levantamento de valores que a autora alega terem sido depositados a maior.*

*2. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF.*

*3. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF).*

*4. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar.*

*5. Incorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta.*

*6. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j.20/02/2003).*

*7. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).*

*8. Agravo regimental prejudicado. Recurso da autora improvido. Sentença mantida.*

A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:

*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.*

*1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 97 e 110 do CTN, do art. 22 da Lei 8212/91, do art. 66 da Lei 8383/91, do art. 22 da Lei 8024/90, no art. 39, § 4º, da Lei 9250/95, dos arts. 5º, "caput" e incs. II, XXII e XXXIV, 59, I, 60, § 3º, 65, 93, IX, 146, III, "a", 150, I, e 195, I, "a", e § 4º, da CF/88.*

*2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.*

*3. Embargos conhecidos e rejeitados.*

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi efetivamente apreciada pela turma julgadora (fls.929/ 931).

No mais, a matéria já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível o estabelecimento, via decreto, do grau de risco - leve, médio ou grave - considerada a atividade preponderante da empresa, para efeito de seguro de acidente do trabalho (SAT), por ausência de ofensa ao princípio da legalidade insculpido no art. 97 do CTN, pois apenas detalha os limites previstos no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sem violar os elementos da hipótese de incidência, *verbis*:]

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.*

*1. A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que instituiu o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho.*

*2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos.*

*(STJ, EREsp 297215 / PR, Ministro Relator Teori Albino Zavasckisi - Primeira Seção, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 196)*

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR DECRETO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA AUTORA PREJUDICADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CNEC ENGENHARIA S/A objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT por meio de alíquotas, nos termos do art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 e suas modificações posteriores, além da compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, ou, alternativamente que fosse assegurado o direito de compensar o que exceder a exação no percentual mínimo de 1%. No juízo de primeiro grau, o pleito foi julgado improcedente. Em sede de apelação, a empresa autora obteve êxito parcial ante o reconhecimento pelo Tribunal de origem da inexigibilidade da exação discutida, autorizando a compensação, observando-se as limitações impostas pela legislação e a prescrição quinquenal. Insistindo pela via especial, o INSS alega negativa de vigência dos artigos 97 e 99 do CTN, além de divergência jurisprudencial, defendendo, em síntese, que a contribuição em debate está em perfeita conformidade com o princípio da estrita legalidade, sendo válida a definição por Decreto de matéria essencialmente técnica relativa ao enquadramento nos diversos graus de risco das atividades empresariais, segundo um critério de preponderância de ocupação dos segurados da Previdência. A empresa Autora também manejou recurso especial, consistindo a irresignação: a) no reconhecimento da correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários; b) no direito de compensar os valores discutidos, sem as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação. Alega-se, como fundamento do seu reclame, violação dos artigos 108, 150, § 4º, 161 e 168, I, do CTN, bem como a existência de dissídio jurisprudencial. Contra-razões pela CNEC - Engenharia S/A (fls. 1227/1237), pugnando pelo desprovisionamento do recurso autárquico. Transcorreu, in albis, o prazo para o INSS arrazoar o apelo especial autoral.

2. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho ( SAT ), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que falar em contribuição estendida ou majorada. Precedentes.

3. Com o reconhecimento da exigibilidade da exação discutida encontra-se prejudicado o pleito recursal da empresa autora.

4. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial da CNEC - Engenharia S/A prejudicado. (STJ, Resp 764450/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 23.08.2005, DJ. 19/09/2005)

O acórdão se amolda às orientações anteriormente explicitadas, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso especial.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00020 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0038760-32.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.038760-6/SP

APELANTE : UNIVERSO ONLINE S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
SUCEDIDO : BRASIL ONLINE LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
: SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2009105915  
RECTE : UNIVERSO ONLINE S/A

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Universo Online S/A, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que julgou prejudicado o

agravo regimental e negou provimento à apelação da parte autora e, assim, manteve a sentença ao reconhecer a constitucionalidade e a legalidade da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho- SAT. Opostos embargos declaratórios, foram conhecidos e rejeitados às fls. 929/931.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, violação aos artigos 150, incisos I, 154, inciso I, 195, §4º da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola o princípio constitucional da estrita legalidade (tipicidade), porquanto carece a lei dos elementos necessários à cobrança do tributo, pois não cabe ao Poder Executivo, por decreto, suprir a lacuna legal.

Contrarrazões apresentadas às fls. 963/964, nas quais a União sustenta, que, indubitavelmente o acórdão recorrido julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência, no que tange ao aspecto questionado.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - CONSTITUCIONALIDADE - LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do recurso de apelação, está prejudicado o agravo regimental interposto às fls. 872/878, contra decisão que indeferiu o levantamento de valores que a autora alega terem sido depositados a maior.

2. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF.

3. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF).

4. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar.

5. Incorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta.

6. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j.20/02/2003).

7. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).

8. Agravo regimental prejudicado. Recurso da autora improvido. Sentença mantida.

A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.**

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos arts. 97 e 110 do CTN, do art. 22 da Lei 8212/91, do art. 66 da Lei 8383/91, do art. 22 da Lei 8024/90, no art. 39, § 4º, da Lei 9250/95, dos arts. 5º, "caput" e incs. II, XXII e XXXIV, 59, I, 60, § 3º, 65, 93, IX, 146, III, "a", 150, I, e 195, I, "a", e § 4º, da CF/88.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos conhecidos e rejeitados.

A questão da constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), foi decidida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fls. 893/894), que firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - sat . Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.**

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - sat : Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o sat .

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, sat isfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

Assim, o acórdão se amolda às orientações anteriormente explicitadas, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso extraordinário.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00021 RECURSO ESPECIAL EM EI Nº 0039910-48.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.039910-4/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : FOSBRASIL S/A  
ADVOGADO : CELECINO CALIXTO DOS REIS e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2004255855  
RECTE : FOSBRASIL S/A

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Fosbrasil S.A.**, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que acolheu a preliminar de prescrição argüida e deu parcial provimento à apelação, a fim de reconhecer a inexigibilidade do SAT e autorizar a compensação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados às fls. 951/958. Opostos embargos infringentes, foram providos às fls. 1111/1122.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 1162/1164.

O recurso especial foi protocolado em 25.11.2004 (fl. 1139). Opostos embargos infringentes em 21.01.2004 (fl. 943), o respectivo *decisum* foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11.04.2011, mas, posteriormente, a recorrente **não procedeu à ratificação** do recurso excepcional interposto (fl. 1159). Inequívoca, portanto, sua intempestividade, *verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - INTERPOSIÇÃO ANTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.**

1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ.

2. Agravo regimental não provido. (grifei)

(AgRg no Ag 1161358/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2010, DJe 26/04/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TEMPESTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL PREMATURO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR A JULGAMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES. NECESSIDADE. RATIFICAÇÃO.

1. A tempestividade do recurso deve ser demonstrada no momento de sua interposição; não cabendo a comprovação extemporânea.

2. É prematuro o recurso interposto antes do julgamento dos embargos infringentes, porque não esgotada a instância ordinária, salvo se ratificado posteriormente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(AgRg no Ag 1041538/PB, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 25/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO

RECORRIDO - DATA DO PROTOCOLO - EXTEMPORANEIDADE - PRECEDENTES. 1. O prazo para recorrer começa a fluir com a publicação da decisão, sendo extemporâneo o recurso que a antecede. 2. No caso vertente, verifica-se que a Fazenda Nacional foi intimada do acórdão proferido nos embargos de declaração em 3.9.2007, e a petição do recurso especial foi protocolizada no dia 18.11.2004, anterior, portanto, à abertura do prazo recursal. 3. Alega a Fazenda, em agravo regimental, que o recurso especial, embora interposto em novembro de 2004, somente foi juntado aos autos em setembro 2007, após o julgamento dos embargos de declaração. Entretanto, a data levada em consideração para fins de tempestividade do recurso não é outra senão a do protocolo. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1132789, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJE data: 27/05/2010)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0049403-49.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.049403-4/SP

APELANTE : ECO EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2007122969  
RECTE : ECO EQUIPAMENTOS LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Eco Equipamentos Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação.

Alega-se contrariedade ao princípio da legalidade do artigo 97 do Código Tributário Nacional, porquanto, *in casu*, é o poder executivo e não a lei que determina a alíquota aplicável a cada contribuinte, a fim de definir os graus de risco para a cobrança do SAT, o que configura verdadeira delegação de competência ao arripio do disposto no artigo tido por violado. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação aos temas.

Contrarrazões apresentadas às fls. 440/443, nas quais a União sustenta, em síntese, que o acórdão recorrido deve ser mantido porquanto proferido em estrita consonância com a legislação e jurisprudência aplicáveis ao caso em tela.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - CONSTITUCIONALIDADE -LEGALIDADE - RECURSO DA IMPETRANTE IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF.

2. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF).

3. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar.

4. Inocorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta.

5. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003).

6. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).

7. Recurso da impetrante improvido. Sentença mantida.

A matéria já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível o estabelecimento, via decreto, do grau de risco - leve, médio ou grave - considerada a atividade preponderante da empresa, para efeito de seguro de acidente do trabalho (SAT), por ausência de ofensa ao princípio da legalidade insculpido no art. 97 do CTN, pois apenas detalha os limites previstos no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sem violar os elementos da hipótese de incidência, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.**

1. A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o sat - Seguro de Acidente do Trabalho.

2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos.

(STJ, EREsp 297215 / PR, Ministro Relator Teori Albino Zavasckisi - Primeira Seção, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 196)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT . FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR DECRETO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA AUTORA PREJUDICADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CNEC ENGENHARIA S/A objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - Sat por meio de alíquotas, nos termos do art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 e suas modificações posteriores, além da compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, ou, alternativamente que fosse assegurado o direito de compensar o que exceder a exação no percentual mínimo de 1%. No juízo de primeiro grau, o pleito foi julgado improcedente. Em sede de apelação, a empresa autora obteve êxito parcial ante o reconhecimento pelo Tribunal de origem da inexigibilidade da exação discutida, autorizando a compensação, observando-se as limitações impostas pela legislação e a prescrição quinquenal. Insistindo pela via especial, o INSS alega negativa de vigência dos artigos 97 e 99 do CTN, além de divergência jurisprudencial, defendendo, em síntese, que a contribuição em debate está em perfeita conformidade com o princípio da estrita legalidade, sendo válida a definição por Decreto de matéria essencialmente técnica relativa ao enquadramento nos diversos graus de risco das atividades empresariais, segundo um critério de preponderância de ocupação dos segurados da Previdência. A empresa Autora também manejou recurso especial, consistindo a irresignação: a) no reconhecimento da correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários; b) no direito de compensar os valores discutidos, sem as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação. Alega-se, como fundamento do seu reclame, violação dos artigos 108, 150, § 4º, 161 e 168, I, do CTN, bem como a existência de dissídio jurisprudencial. Contra-razões pela CNEC - Engenharia S/A (fls. 1227/1237), pugnano pelo desprovimento do recurso autárquico. Transcorreu, in albis, o prazo para o INSS arrazoar o apelo especial autoral.

2. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho (sat), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que falar em contribuição estendida ou majorada. Precedentes.

3. Com o reconhecimento da exigibilidade da exação discutida encontra-se prejudicado o pleito recursal da empresa autora.

4. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial da CNEC - Engenharia S/A prejudicado. (STJ, Resp 764450/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 23.08.2005, DJ. 19/09/2005)

O acórdão se amolda às orientações anteriormente explicitadas, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso especial.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00023 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0049403-49.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.049403-4/SP

APELANTE : ECO EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2007122965  
RECTE : ECO EQUIPAMENTOS LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Eco Equipamentos Ltda., com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação em mandado de segurança.

Alega-se violação aos artigos 5º, 65, 145, §1º, 146, 150, inciso I, 154, inciso I, 195, §4º e 212 da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade), da igualdade e da capacidade contributiva, pois não há como legitimar exigência de tributo instituído por meio inadequado.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 444/446, nas quais a União sustenta, em síntese, que os fundamentos apresentados pelo recorrente em nada contribuem para infirmar o acórdão recorrido, uma vez que a hipótese discutida foi devidamente analisada perante o tribunal *a quo*.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - CONSTITUCIONALIDADE -LEGALIDADE - RECURSO DA IMPETRANTE IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF.

2. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF).

3. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar.

4. Inocorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta.

5. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003).

6. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).

7. Recurso da impetrante improvido. Sentença mantida.

Os artigos 65, 146 e 212 da Constituição Federal não foram objeto do recurso de apelação e, assim, não foram enfrentados no acórdão. O artigo 145, §1º, apesar de suscitado no apelo, não foi apreciado no *decisum* recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, destaco:

**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. EXCEPCIONALIDADE DESCARACTERIZADA. DECISÃO QUE CONFIRMA A INCIDÊNCIA DO FINSOCIAL SOBRE OPERAÇÕES COM MINERAIS. ALEGADA OMISSÃO QUANTO A PEDIDO PARA RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS AUMENTOS DE ALÍQUOTA DO TRIBUTO. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DO PEDIDO RECURSAL. 1. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, dado que interposto de decisão monocrática e com inequívoco propósito modificativo. 2. Presente pedido cujo provimento possa implicar, em tese, modificação do julgado, é necessário assegurar o contraditório à parte contrária. 3. A decisão embargada não é omissa. A discussão sobre a inconstitucionalidade dos aumentos de alíquota do tributo esta ausente da petição inicial, da apelação e do acórdão recorrido. Não foi interposto recurso de embargos de declaração. Sem prévio debate da matéria ou razão que justifique a superveniência de novo pleito, descabe conhecer da inovação trazida no recurso extraordinário (falta de prequestionamento). Questão que deve ser discutida a tempo e modo próprios. 4. Ademais, tratando-se de orientação cujo acatamento pela agravada foi firmado em termos gerais e abstratos, não é sequer possível vislumbrar contemporaneamente a existência de lide. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (STF - RE 264887 ED / DF - DISTRITO FEDERAL - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA Órgão Julgador: Segunda Turma - Julgamento: 14/09/2010 - DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-05 PP-00909) (grifei)**

Quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (sat), cabe ressaltar que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fls. 363/364), firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - sat . Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.**  
I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - sat : Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o sat .  
II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.  
III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, sat isfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.  
IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.  
V. - Recurso extraordinário não conhecido.  
(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00024 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0002331-57.2000.4.03.6103/SP  
2000.61.03.002331-3/SP

APELANTE : JOAO BENEDITO BARBOSA FILHO e outros  
: JOSE DO NASCIMENTO SOUSA  
: JARBAS PREZA AVELAR  
: MARIA LUCIA DE FARIA PORTO PEREIRA  
: PAULO FREDERICO DA ROCHA GUERRA  
: SUZETE DE ASSIS SANTOS  
: SEIKI UETA  
: TERESA DE SOUZA PRACA  
ADVOGADO : CIRO CECCATTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
PETIÇÃO : RESP 2011051812  
RECTE : JOAO BENEDITO BARBOSA FILHO

#### DECISÃO

O recurso especial foi interposto via *fac simile* no dia 09.03.2011 (fl. 1271), dentro do prazo legal; entretanto, a sua versão original foi apresentada em 18.03.2011 (fl. 1301), extemporaneamente, conforme evidencia a certidão de fl. 1332, em razão de ter sido protocolada após o transcurso do prazo estabelecido no artigo 2º, *caput*, da Lei n.º 9.800/1999, *verbis*:

Art. 2º A utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término. - grifei.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, nessa situação, é no sentido da intempestividade do recurso excepcional, conforme a jurisprudência que segue:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO VIA "FAX". ORIGINAL. INTEMPESTIVIDADE. LEI Nº 9.800/1999. ART. 2º. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.*

*I. É intempestivo o agravo regimental interposto via fac-símile, se o original é apresentado após o transcurso do prazo estabelecido no art. 2º da Lei n. 9.800/99, contado do termo final do prazo recursal.*

*II. O prazo previsto nesse dispositivo é contínuo, tratando-se de simples prorrogação para a apresentação do original da petição recursal, razão pela qual não é suspenso aos sábados, domingos ou feriados. Precedentes do STJ e do STF.*

*III. Agravo regimental não conhecido. - grifei.*

*(AgRg no Recurso Especial nº 1.096.903-PR (2008/0220550-0, Relator ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Quarta Turma, DJ 17/06/2010).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**  
Intimem-se.

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

00025 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0000479-89.2000.4.03.6105/SP  
2000.61.05.000479-8/SP

APELANTE : KERRY DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR  
SUCEDIDO : EMILIO PIERI S/A IND/ E COM/  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2006236181  
RECTE : KERRY DO BRASIL LTDA

**DECISÃO**

Recurso extraordinário interposto por Kerry do Brasil Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que negou provimento à apelação e manteve a decisão que julgou improcedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à alíquota zero.

Alega-se contrariedade ao artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 418/422), a União sustenta que o creditamento implicaria em enriquecimento sem causa do contribuinte e ofensa ao princípio da não cumulatividade.

Interposto agravo de instrumento contra decisão denegatória de recurso extraordinário, processo n.º 2007.03.00.087783-2, (apenso), os autos foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal em 19.09.2007 (fl. 484) e retornaram a esta corte, em 08.10.2008, em razão do reconhecimento de repercussão geral no Recurso Extraordinário n.º 562.980 (fl. 486).

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não contraria o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, ao prejulgamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00026 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0007729-67.2000.4.03.6108/SP  
2000.61.08.007729-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outros

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
PETIÇÃO : AGREX 2008123503  
RECTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA  
PETIÇÃO : REX 2008006189  
RECTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Adria Alimentos do Brasil Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação e modificou decisão que julgou parcialmente procedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à alíquota zero.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, aduz que o acórdão violou os artigos 5º, inciso II, 150, inciso I, e 153, §3º, inciso II, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 3.568/3.575), a União sustenta, preliminarmente, a ausência de prequestionamento, e, no mérito, a manutenção do acórdão, porquanto julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência.

Interposto agravo de instrumento contra decisão denegatória de recurso extraordinário, processo n.º 2008.03.00.023648-0, (apenso), os autos foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal em 02.09.2008 (fl. 117) e retornaram a esta corte, em 30.09.2008, em razão do reconhecimento de repercussão geral no Recurso Extraordinário 562.980 (fls. 118).

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não merece prosperar a alegação de violação aos artigos 5º, inciso II, 150, inciso I, da Constituição Federal, porquanto invocados apenas no momento da interposição do recurso excepcional. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 282 do Supremo Tribunal Federal.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não contraria o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, ao prejulgamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00027 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0003843-51.2000.4.03.6111/SP  
2000.61.11.003843-6/SP

APELANTE : COM/ E IND/ DE MANDIOCA PAULISTA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2006281757  
RECTE : COM/ E IND/ DE MANDIOCA PAULISTA LTDA

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Comércio e Indústria de Mandioca Paulista Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação e modificou a decisão que julgou parcialmente procedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à isenção.

Alega-se contrariedade ao artigo 153, § 3º, inciso III, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 298/313), a União que o contribuinte de direito não suporta o ônus financeiro gerado pelo tributo, bem como alega que o creditamento implicaria enriquecimento sem causa e ofensa ao princípio da não cumulatividade.

Admitido o recurso excepcional, os autos foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal em 01.06.2011 (fl. 373), e retornaram a esta corte, em 06.06.2011, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 562.980 (fl. 373 verso).

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei nº 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não contraria o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei nº 11.418/06, ao prejulgamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00028 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0008853-76.2000.4.03.6111/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IRLOFIL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2008099478  
RECTE : IRLOFIL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Irlofil Produtos Alimentícios Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra de acórdão da Terceira Turma desta egrégia corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação para modificar a decisão que julgou procedente o pedido de o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos não tributados ou sujeitos à alíquota zero.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. No mérito discorre sobre a evolução legislativa da matéria, bem como transcreve trechos de estudos acerca do tema.

Em contrarrazões (fls. 725/729), a União sustenta a manutenção do acórdão, porquanto julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência.

#### Decido.

O recorrente não indicou expressamente o permissivo constitucional no qual se fundamenta o recurso extraordinário, o que impede sua apreciação pela superior instância, à vista da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal:

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

Nesse sentido, cumpre destacar o julgado daquela corte:

*1. Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Intempestividade. Comprovação de que o recurso foi interposto no prazo legal. Decisão agravada. Reconsideração. Provada sua tempestividade, deve ser apreciado o recurso. 2. Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Interposição. Artigos violados. Não indicação. Inteligência do art. 321 do RISTF e da súmula 284. Agravo regimental não provido. Não se admite recurso extraordinário que não indique o dispositivo constitucional que lhe autorizaria a interposição, nem aponta quais normas constitucionais que teriam sido violadas pelo acórdão recorrido. (AI 713.692 AgR/MG, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, v.u., Dje 13.11.2008, grifos nossos).*

Ademais, a matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não contraria o disposto no artigo 153, §3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, ao prejudgamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

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

00029 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0012898-65.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.012898-4/SP

APELANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2010063989  
RECTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
No. ORIG. : 97.00.00011-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

Contrarrazões às fls. 203/206.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."*

*(grifo nosso)*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 167/168, 176/177 e 186/187). Cabível, portanto a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00030 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0002298-42.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.002298-0/SP

APELANTE : METALURGICA NAKAYONE LTDA e outros  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
: JEEAN PASPALTZIS  
APELANTE : FERRAZ LOCACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
: JEEAN PASPALTZIS  
NOME ANTERIOR : IND/ E COM/ DE AUTO PECAS NAKAYONE LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELANTE : YANGRAF GRAFICA E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
: JEEAN PASPALTZIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2011063939  
RECTE : METALURGICA NAKAYONE LTDA

**DECISÃO**

Recurso extraordinário interposto por Metalúrgica Nakayone Ltda., com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que negou seguimento à apelação.

Alega-se violação aos artigos 5º, incisos II e XXII, 37, 60, §2º, 150, incisos I e IV, 154, inciso I, 195, inciso I, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade), igualdade e moralidade, pois não há como legitimar exigência de tributo instituído por meio inadequado, porquanto não totalmente estruturado em lei, uma vez que a definição do grau de risco de acidente, primordial à fixação da alíquota respectiva, está a cargo do Poder Executivo.

Contrarrazões apresentadas às fls. 625/626, nas quais a União defende a validade da cobrança da contribuição do SAT.

**Decido.**

O artigo 543 -A, §2º, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, exige que o recorrente, preliminarmente, demonstre a existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto. Conforme certidão de fl. 617, o recurso excepcional não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da matéria controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, § 3º, da Constituição Federal e no aludido artigo 543 -A do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00031 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002298-42.2001.4.03.6100/SP

APELANTE : METALURGICA NAKAYONE LTDA e outros  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
: JEEAN PASPALTZIS  
APELANTE : FERRAZ LOCACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
: JEEAN PASPALTZIS  
NOME ANTERIOR : IND/ E COM/ DE AUTO PECAS NAKAYONE LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELANTE : YANGRAF GRAFICA E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
: JEEAN PASPALTZIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011063940  
RECTE : METALURGICA NAKAYONE LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Metalúrgica Nakayone Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que negou seguimento à apelação.

Alega-se contrariedade ao princípio da legalidade estampado no artigo 97 do Código Tributário Nacional, porquanto os graus de risco para a cobrança do SAT são estabelecidos por um decreto e não uma lei.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 619/624, nas quais a União sustenta, em síntese, que não houve violação à norma infraconstitucional no caso em tela.

#### **Decido.**

A ementa do acórdão assenta:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. LEGALIDADE.*

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

*2. A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT, fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%).*

*3. O fato da relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF.*

*4. Não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento.*

O artigo 97 do Código Tributário Nacional não foi objeto do recurso de apelação e, assim, não foi enfrentado no *decisum* recorrido, contra o qual sequer foram opostos embargos declaratórios. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, destaco:

Ainda que assim não fosse, a matéria já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível o estabelecimento, via decreto, do grau de risco - leve, médio ou grave -

considerada a atividade preponderante da empresa, para efeito de seguro de acidente do trabalho (SAT), por ausência de ofensa ao princípio da legalidade insculpido no art. 97 do CTN, pois apenas detalha os limites previstos no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sem violar os elementos da hipótese de incidência, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.**

1. A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que instituiu o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho.

2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos.

(STJ, EREsp 297215 / PR, Ministro Relator Teori Albino Zavasckisi - Primeira Seção, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 196)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR DECRETO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA AUTORA PREJUDICADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CNEC ENGENHARIA S/A objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT por meio de alíquotas, nos termos do art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 e suas modificações posteriores, além da compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, ou, alternativamente que fosse assegurado o direito de compensar o que exceder a exação no percentual mínimo de 1%. No juízo de primeiro grau, o pleito foi julgado improcedente. Em sede de apelação, a empresa autora obteve êxito parcial ante o reconhecimento pelo Tribunal de origem da inexigibilidade da exação discutida, autorizando a compensação, observando-se as limitações impostas pela legislação e a prescrição quinquenal. Insistindo pela via especial, o INSS alega negativa de vigência dos artigos 97 e 99 do CTN, além de divergência jurisprudencial, defendendo, em síntese, que a contribuição em debate está em perfeita conformidade com o princípio da estrita legalidade, sendo válida a definição por Decreto de matéria essencialmente técnica relativa ao enquadramento nos diversos graus de risco das atividades empresariais, segundo um critério de preponderância de ocupação dos segurados da Previdência. A empresa Autora também manejou recurso especial, consistindo a irresignação: a) no reconhecimento da correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários; b) no direito de compensar os valores discutidos, sem as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação. Alega-se, como fundamento do seu reclame, violação dos artigos 108, 150, § 4º, 161 e 168, I, do CTN, bem como a existência de dissídio jurisprudencial. Contra-razões pela CNEC - Engenharia S/A (fls. 1227/1237), pugnando pelo desprovisionamento do recurso autárquico. Transcorreu, in albis, o prazo para o INSS arrazoar o apelo especial autoral.

2. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que falar em contribuição estendida ou majorada. Precedentes.

3. Com o reconhecimento da exigibilidade da exação discutida encontra-se prejudicado o pleito recursal da empresa autora.

4. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial da CNEC - Engenharia S/A prejudicado.

(STJ, Resp 764450/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 23.08.2005, DJ. 19/09/2005)

O acórdão se amolda às orientações anteriormente explicitadas, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso especial.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00032 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ApelReex Nº 0011899-72.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.011899-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
APELADO : HOSPITAL NOSSA SENHORA DA PENHA S/A  
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2007195320  
RECTE : HOSPITAL NOSSA SENHORA DA PENHA S/A  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Hospital Nossa Senhora da Penha S/A, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou a preliminar, deu provimento à apelação e à remessa oficial, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, contrariedade aos artigos 5º, inciso II, 150, inciso I, 154, inciso I, 195, inciso I, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade), da proporcionalidade, da razoabilidade e da capacidade contributiva, porquanto não totalmente estruturada em lei, pois a definição do grau de risco de acidente, primordial à fixação da alíquota respectiva, está a cargo do Poder Executivo.

Contrarrazões apresentadas às fls. 367/374, nas quais a União sustenta a constitucionalidade e a legalidade da contribuição para o sat.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO. LEGALIDADE DO DECRETO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

1. Preliminar de prescrição rejeitada. Nos tributos cujo lançamento se dá por homologação, o prazo prescricional se conta em cinco anos do fato gerador somados a mais cinco anos da data da homologação. Precedentes do STJ.
2. A contribuição para o seguro contra acidentes do trabalho - SAT foi prevista na Emenda Constitucional nº 01/69 e instituída pela Lei nº 5.316/67, alterada pela Lei nº 6.367/76, que estabeleceu um percentual adicional sobre a folha de salários das empresas a ser aplicado de acordo com o risco da sua atividade.
3. O parágrafo 2º do artigo 15, da Lei nº 6.367/76 conferiu ao Poder Executivo competência para classificar os graus de risco para o trabalho conforme a natureza de respectiva atividade, o que restou regulamentado pelos Decretos 61.784/67 e 79.037/76, não se vislumbrando qualquer ilegalidade quanto a sua exigência.
4. O artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal de 1988 assegura a todos os trabalhadores o seguro contra acidente do trabalho, encargo que deverá ser suportado pelo empregador.
5. O Decreto nº 3.048/99, que revogou o Decreto nº 2.173/97, não trouxe qualquer inovação à lei, limitando-se a repetir a base de cálculo e alíquotas da exação estabelecidas na Lei nº 8.212/91.
6. As alíquotas fixadas na lei serão aplicadas de acordo com o risco da atividade preponderante do contribuinte, cuja enumeração e classificação, em razão da sua amplitude, serão definidas em norma infralegal, não caracterizando inovação da lei.
7. É válida a instituição da contribuição por meio de lei ordinária, vez que não se trata de exação nova, mas de contribuição previdenciária vinculada à prestação de benefício decorrente de vínculo empregatício.
8. inversão do ônus da sucumbência.
9. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

Os artigos 5º, inciso II, 150, inciso I, 154, inciso I, 195, inciso I, da Constituição Federal não foram objeto do acórdão recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, destaco:

**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.**

**EXCEPCIONALIDADE DESCARACTERIZADA. DECISÃO QUE CONFIRMA A INCIDÊNCIA DO FINSOCIAL SOBRE OPERAÇÕES COM MINERAIS. ALEGADA OMISSÃO QUANTO A PEDIDO PARA RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS AUMENTOS DE ALÍQUOTA DO TRIBUTO. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DO PEDIDO RECURSAL. 1. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, dado que interposto de decisão monocrática e com inequívoco propósito modificativo. 2. Presente pedido cujo provimento possa implicar, em tese, modificação do julgado, é necessário assegurar o contraditório à parte contrária. 3. A decisão embargada não é omissa. A discussão sobre a inconstitucionalidade dos aumentos de alíquota do tributo esta ausente da petição inicial, da apelação e do acórdão recorrido. Não foi interposto recurso de embargos de declaração. Sem prévio debate da matéria ou razão que justifique a superveniência de novo pleito, descabe conhecer da inovação trazida no recurso extraordinário (falta de prequestionamento). Questão que deve ser discutida a tempo e modo próprios. 4. Ademais, tratando-se de orientação cujo acatamento pela agravada foi firmado em termos gerais e abstratos, não é sequer possível vislumbrar contemporaneamente a existência de lide. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.**

(STF - RE 264887 ED / DF - DISTRITO FEDERAL - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA Órgão Julgador: Segunda Turma - Julgamento: 14/09/2010 - DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-05 PP-00909) (grifei)

Quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), cabe ressaltar que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fls. 260/261), firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.**

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: *alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.*

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00033 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0015831-68.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.015831-2/SP

APELANTE : METALURGICA VENTISILVA LTDA

ADVOGADO : PAULO DUARTE VARCHAVTCHIK e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2007201013  
RECTE : METALURGICA VENTISILVA LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Metalúrgica Ventisilva Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por maioria, negou provimento à apelação e, assim, reconheceu a constitucionalidade e a legalidade da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho- SAT.

Alega-se contrariedade ao princípio da legalidade estampado no artigo 97 do Código Tributário Nacional, porquanto os graus de risco para a cobrança do SAT são estabelecidos por um decreto e não uma lei. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação aos temas.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 322/331, nas quais a União sustenta, em síntese, que não há qualquer ilegalidade na fixação, por decreto, do grau de risco das atividades das empresas.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - CONSTITUCIONALIDADE - LEGALIDADE - RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF.
2. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF).
3. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar.
4. Incorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta.
5. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003).
6. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).
7. Recurso da autora improvido. Sentença mantida.

A matéria já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível o estabelecimento, via decreto, do grau de risco - leve, médio ou grave - considerada a atividade preponderante da empresa, para efeito de seguro de acidente do trabalho (SAT), por ausência de ofensa ao princípio da legalidade insculpido no art. 97 do CTN, pois apenas detalha os limites previstos no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sem violar os elementos da hipótese de incidência, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.**

1. A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapola os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho.
2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos.  
(STJ, EREsp 2 97 215 / PR, Ministro Relator Teori Albino Zavasckisi - Primeira Seção, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 196)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR DECRETO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA AUTORA PREJUDICADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CNEC ENGENHARIA S/A objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT por meio de alíquotas, nos termos do art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 e suas modificações posteriores, além da compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, ou, alternativamente que fosse assegurado o direito de compensar o que exceder a exação no percentual mínimo de 1%. No juízo de primeiro grau, o pleito foi julgado improcedente. Em sede de apelação, a empresa autora obteve êxito parcial ante o reconhecimento pelo Tribunal de origem da inexigibilidade da exação discutida, autorizando a compensação, observando-se as limitações impostas pela legislação e a prescrição quinquenal. Insistindo pela via especial, o INSS alega negativa de vigência dos artigos 97 e 99 do CTN, além de divergência jurisprudencial, defendendo, em síntese, que a contribuição em debate está em perfeita conformidade com o princípio da estrita legalidade, sendo válida a definição por Decreto de matéria essencialmente técnica relativa ao enquadramento nos diversos graus de risco das atividades empresariais, segundo um critério de preponderância de ocupação dos segurados da Previdência. A empresa Autora também manejou recurso especial, consistindo a irresignação: a) no reconhecimento da correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários; b) no direito de compensar os valores discutidos, sem as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação. Alega-se, como fundamento do seu reclame, violação dos artigos 108, 150, § 4º, 161 e 168, I, do CTN, bem como a existência de dissídio jurisprudencial. Contra-razões pela CNEC - Engenharia S/A (fls. 1227/1237), pugnando pelo desprovemento do recurso autárquico. Transcorreu, in albis, o prazo para o INSS arrazoar o apelo especial autoral.

2. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que falar em contribuição estendida ou majorada. Precedentes.

3. Com o reconhecimento da exigibilidade da exação discutida encontra-se prejudicado o pleito recursal da empresa autora.

4. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial da CNEC - Engenharia S/A prejudicado. (STJ, Resp 764450/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 23.08.2005, DJ. 19/09/2005)

No que tange à hipótese prevista no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado". (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente sequer mencionou quaisquer entendimentos jurisprudenciais em suas razões. Confira-se: AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00034 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0032253-21.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.032253-7/SP

APELANTE : COLUCCIE ASSOCIADOS PROPAGANDA LTDA  
ADVOGADO : MARLENE SALOMAO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2007253808  
RECTE : COLUCCIE ASSOCIADOS PROPAGANDA LTDA

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Colucci & Associados Propaganda Ltda., com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por maioria, negou provimento à apelação, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT. Opostos embargos declaratórios, foram conhecidos e rejeitados.

Alega-se:

- a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;
- b) no mérito, contrariedade aos artigos 150, inciso I, 84, inciso IV, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola os princípios constitucionais da legalidade, da tipicidade e da razoabilidade, porquanto ao Legislativo é vedado delegar funções de sua exclusiva competência ao Executivo.

Contrarrazões apresentadas pela União às fls. 383/392, nas quais sustenta, em síntese, que:

- a) não houve prequestionamento *in casu*;
- b) não há possibilidade de a compensação incidir sobre contribuição social de espécie diferente;
- c) sempre existiu previsão constitucional para a instituição do SAT;
- d) a regulamentação legal da contribuição destinada ao SAT não ofendeu o artigo 97 do Código Tributário Nacional;
- e) o artigo 202, §3º, do Decreto nº 3.048/99 não desbordou da lei;
- f) o estabelecimento, por decreto regulamentar, do enquadramento de atividades empresariais não é ilícito;
- g) não cabe correção monetária *in casu*.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO ACIDENTE DO TRABALHO - SAT - ART. 7º, XXVIII C.C ART. 195, I, DA CF/88 - CONSTITUCIONALIDADE -LEGALIDADE - RECURSO DA IMPETRANTE IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. A contribuição ao seguro acidente do trabalho está prevista no art. 7º, XXVIII, da CF.
2. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento das prestações de acidente do trabalho, que fica a cargo do empregador (art. 195, I, da CF).
3. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar.
4. Inocorre violação ao princípio da igualdade eis que o tratamento diferenciado motivado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que os empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta.
5. Não há ofensa aos princípios insculpidos no art. 5º, II (legalidade genérica), no art. 150, I (legalidade tributária) e II (igualdade), e no art. 154, I (competência residual da União Federal), todos da atual CF. Precedente do Egrégio STF (RE 343446, j. 20/02/2003).

6. O decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno. Precedente do Egrégio STJ (EREsp 297215, j. 24/08/2005).

7. Recurso da impetrante improvido. Sentença mantida.

A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.**

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos conhecidos e rejeitados.

O artigo 84, inciso, IV, da Constituição Federal não foi suscitado em apelação e, assim, não foi enfrentado no acórdão. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, destaco:

**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. EXCEPCIONALIDADE DESCARACTERIZADA. DECISÃO QUE CONFIRMA A INCIDÊNCIA DO FINSOCIAL SOBRE OPERAÇÕES COM MINERAIS. ALEGADA OMISSÃO QUANTO A PEDIDO PARA RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS AUMENTOS DE ALÍQUOTA DO TRIBUTO. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DO PEDIDO RECURSAL.** 1. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, dado que interposto de decisão monocrática e com inequívoco propósito modificativo. 2. Presente pedido cujo provimento possa implicar, em tese, modificação do julgado, é necessário assegurar o contraditório à parte contrária. 3. A decisão embargada não é omissa. A discussão sobre a inconstitucionalidade dos aumentos de alíquota do tributo esta ausente da petição inicial, da apelação e do acórdão recorrido. Não foi interposto recurso de embargos de declaração. Sem prévio debate da matéria ou razão que justifique a superveniência de novo pleito, descabe conhecer da inovação trazida no recurso extraordinário (falta de prequestionamento). Questão que deve ser discutida a tempo e modo próprios. 4. Ademais, tratando-se de orientação cujo acatamento pela agravada foi firmado em termos gerais e abstratos, não é sequer possível vislumbrar contemporaneamente a existência de lide. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(STF - RE 264887 ED / DF - DISTRITO FEDERAL - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA Órgão Julgador: Segunda Turma - Julgamento: 14/09/2010 - DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-05 PP-00909) (grifei)

Quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), cabe ressaltar que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fl. 287), firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - sat .** Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - sat : Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o sat .

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004804-70.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.004804-3/SP

APELANTE : JOSE ANTONIO RAMOS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 262/264.

#### **Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."*

*(grifo nosso)*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 231/233). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00036 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0003782-14.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.003782-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CIA REGIONAL DE ABASTECIMENTO INTEGRADO DE SANTO ANDRE  
ADVOGADO : SHEILA DE CÁSSIA GIUSTI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2008035831  
RECTE : CIA REGIONAL DE ABASTECIMENTO INTEGRADO DE SANTO ANDRE  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Craisa - Companhia Regional de Abastecimento Integrado de Santo André, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação e à remessa oficial, tida como interposta, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT.

Alega-se:

- a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;
- b) no mérito, o reenquadramento das conclusões dos fatos incontroversos, pois a recorrente não se inclui nas atividades que dão ensejo à aplicação da alíquota de grau grave e sim, na de grau médio;
- c) contrariedade aos artigos 5º, inciso LV, 150, inciso I, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola o princípio constitucional da estrita legalidade (tipicidade), porquanto não totalmente estruturada em lei, pois a definição do grau de risco de acidente, primordial à fixação da alíquota respectiva, está a cargo do Poder Executivo.

Contrarrazões às fls. 461/469, nas quais a União sustenta, em síntese, que:

- a) há ausência de repercussão geral;
- b) não houve prequestionamento *in casu*;
- c) a Lei nº 8.212/91, ao relegar a fixação dos conceitos de atividade preponderante de risco leve, médio ou grave a um decreto regulamentar, não fere o disposto nos artigos 97 e 99 do Código Tributário Nacional.

**Decido.**

A ementa do acórdão assenta:

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - ENQUADRAMENTO - EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL - ATIVIDADE DE GRAU DE RISCO GRAVE - DECRETO 612/92 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.**

1. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 204, § único, do CTN e no art. 3º, § único, da LEF.
2. Não obstante tenha o laudo pericial concluído que a atividade preponderante da embargante se enquadra em "restaurantes", devendo ser considerada de grau de risco médio, vê-se, dos documentos acostados às fls. 08/34, que ela é bem mais ampla, inserindo-se, diretamente, nos serviços prestados pela Prefeitura Municipal de Santo André, o que justifica o seu enquadramento no código "801" (serviços públicos), no item "99" (prefeituras municipais), da Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, anexa ao Decreto nº 612/92, vigente à época dos fatos geradores. A atividade desenvolvida pela embargante, portanto, deve ser considerada de grau grave, submetendo-se à alíquota de 3%, a que se referem o art. 22, II e "c", da Lei 8212/91 e o art. 26, III, do mencionado decreto de custeio.
3. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, no caso, deve a embargante arcar, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, com o pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado do débito.
4. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

Já a ementa dos embargos de declaração tem a seguinte redação:

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.**

**1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no art. 26, § 1º, do Dec. 612/92, do art. 22, II, da Lei 8212/91, do art. 332 do CPC e do art. 5º, LV, da CF/88.**

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

3. Embargos conhecidos e rejeitados.

O artigo 150, inciso I, da Constituição Federal não foi objeto do recurso de apelação e, assim, não foi enfrentado no acórdão recorrido. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, destaco:

**EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.**

**EXCEPCIONALIDADE DESCARACTERIZADA. DECISÃO QUE CONFIRMA A INCIDÊNCIA DO FINSOCIAL SOBRE OPERAÇÕES COM MINERAIS. ALEGADA OMISSÃO QUANTO A PEDIDO PARA RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DOS AUMENTOS DE ALÍQUOTA DO TRIBUTO. MATÉRIA NÃO**

**PREQUESTIONADA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DO PEDIDO RECURSAL. 1. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, dado que interposto de decisão monocrática e com inequívoco propósito modificativo. 2. Presente pedido cujo provimento possa implicar, em tese, modificação do julgado, é necessário assegurar o contraditório à parte contrária. 3. A decisão embargada não é omissa. A discussão sobre a inconstitucionalidade dos aumentos de alíquota do tributo esta ausente da petição inicial, da apelação e do acórdão recorrido. Não foi interposto recurso de embargos de declaração. Sem prévio debate da matéria ou razão que justifique a superveniência de novo pleito, descabe conhecer da inovação trazida no recurso extraordinário (falta de prequestionamento). Questão que deve ser discutida a tempo e modo próprios. 4. Ademais, tratando-se de orientação cujo acatamento pela agravada foi firmado em termos gerais e abstratos, não é sequer possível vislumbrar contemporaneamente a existência de lide. Recurso de embargos de declaração conhecido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.**

(STF - RE 264887 ED / DF - DISTRITO FEDERAL - EMB.DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA Órgão Julgador: Segunda Turma - Julgamento: 14/09/2010 - DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-05 PP-00909) (grifei)

Relativamente ao pedido de reenquadramento em alíquota de risco diversa, incide, *in casu*, a Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal, uma vez que é descabido o reexame fático-probatório em sede excepcional.

Por fim, quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), cabe ressaltar que o Pleno do Supremo Tribunal Federal firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.**

**I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.**

**II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.**

**III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.**

**IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.**

**V. - Recurso extraordinário não conhecido.**

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00037 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0005611-30.2001.4.03.6126/SP  
2001.61.26.005611-4/SP

APELANTE : SAO JORGE TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE AUTORA : JORGE CHAMMAS NETO e outro  
: INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S/A  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2011000766  
RECTE : SAO JORGE TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 227/231.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão (fls. 168/169). Opostos embargos de declaração, foram julgados por decisão unipessoal (fls. 204/205). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

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

00038 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0076527-85.1992.4.03.6100/SP  
2002.03.99.040503-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : INTER ELETRONICA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2011001679  
RECTE : INTER ELETRONICA DO BRASIL LTDA  
No. ORIG. : 92.00.76527-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Inter Eletrônica do Brasil Ltda., com fundamento artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para modificar sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de incidência de correção monetária sobre créditos de IPI restituídos, nos termos das Leis n.º 8.191/91, Decreto n.º 151/91 e Instrução Normativa n. 125/89 da Secretaria da Receita Federal.

Alega-se contrariedade ao artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, porquanto fixados os honorários em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em valor inferior ao mínimo legal de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em contrarrazões (fls. 247/253), a União alega, preliminarmente, o não conhecimento do recurso interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "c", porquanto não realizado o cotejo analítico entre o acórdão e o paradigma apresentado, e a impossibilidade de reapreciação da fixação dos honorários advocatícios, consoante vedação do reexame da matéria fática pela Súmula 07, do Superior Tribunal de Justiça.

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos se o critério para a fixação da verba honorária deve observar o § 3º ou o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

(...)

*§ 3º. Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:*

*a) o grau de zelo do profissional;*

*b) o lugar de prestação do serviço;*

*c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 4º. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior*

A questão dos critérios a serem considerados para fixação dos honorários de sucumbência nas ações declaratórias ou naquelas em que vencida a fazenda pública foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.155.125/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos feitos que apresentem cunho nitidamente declaratório ou quando vencida a fazenda pública, a fixação dos honorários deverá ser feita conforme apreciação equitativa do juiz, que não fica obrigado a adotar, como base para o cômputo, o valor da causa ou da condenação, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.*

*1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.*

2. *Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.*

3. *Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.*

4. *Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória.*

5. *Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.*

*grifei*  
(REsp 1155125/MG - Primeira Seção - Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.2010, v.u., DJe 06.04.2010)

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.155.125/MG**, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.**

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0076527-85.1992.4.03.6100/SP  
2002.03.99.040503-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : INTER ELETRONICA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.76527-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para modificar sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de incidência de correção monetária sobre créditos de IPI restituídos, nos termos das Leis n.º 8.191/91, Decreto n.º 151/91 e Instrução Normativa n. 125/89 da Secretaria da Receita Federal.

Alega-se contrariedade aos artigos 535, inciso II, do Código de Processo Civil e 1º, § 2º, da Lei n.º 8.191/91.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

**Decido.**

A recorrente aduz violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, decorrente de omissão do julgado no tocante à análise do item 4.1 da Instrução Normativa n.º 125/89, editada pela Secretaria da Receita Federal:

*Tratando-se de empresa sem tradição no local ou se o valor do ressarcimento for expressivo, serão determinadas verificações fiscais preliminares, visando ao exame sumário dos elementos constitutivos do crédito objeto do pedido de restituição e comprobatórios das operações que lhe deram origem.*

*Alega-se que o acórdão limitou-se a pronunciar que a autora buscou a efetiva restituição dos créditos junto à União Federal, conforme autorizado pela IN 125/89, que previa o prazo de 15(quinze) dias após a entrada do requerimento para a devolução. Contudo, houve excesso de prazo, operando-se ao final a restituição, mas sem a aplicação da correção monetária, em referência ao item 4.2, da referida norma.*

Verifico a plausibilidade da argumentação deduzida pela recorrente, uma vez que não houve manifestação no acórdão a respeito da existência de prazos distintos para a restituição dos créditos. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que

os embargos de declaração possuem o escopo de eliminar omissão, contradição ou obscuridade sobre questão relevante para o deslinde da controvérsia, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA QUE SE PROFIRA NOVO JULGAMENTO.*

*1. A omissão do Tribunal de origem quanto a questões essenciais ao deslinde da demanda configura afronta ao art. 535 do CPC.*

*2. In casu, a despeito da oposição dos Embargos de Declaração, o Tribunal local não se manifestou sobre a demora ou não na apreciação do procedimento administrativo para liberar o ressarcimento dos créditos presumidos de IPI.*

*3. Presente o vício da omissão, devem os autos retornar ao Tribunal a quo para que proceda ao julgamento da matéria.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*Ag no Resp n 1.142.655/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01.12.2009,*

Outrossim, ao omitir-se o acórdão a examinar questão relevante proposta nos embargos de declaração, deixou de prestar a jurisdição devida e infringiu, à primeira vista, o artigo 535 do CPC.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044536-72.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.044536-7/SP

AGRAVANTE : ORLANDO PEREIRA e outro

: ITALO BRAGLIA

ADVOGADO : SAMUEL HENRIQUE NOBRE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : SERRALHERIA REGENCIA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 93.05.15323-2 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Orlando Pereira e Ítalo Braglia**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento para manter decisão que indeferiu pedido de exclusão dos sócios do polo passivo de execução fiscal.

Alega-se:

a) negativa de vigência ao artigo 333 do Código de Processo Civil;

b) os recorrentes não têm como fazer prova de que não são responsáveis pelas dívidas da empresa, uma vez que demonstraram não mais pertencer ao quadro social da executada;

c) a totalidade das cotas sociais foi transferida a terceiros, que assumiram as dívidas da sociedade, de modo que o atual sócio foi nomeado depositário dos bens penhorados;

d) imperiosa a necessidade de apuração de infração à lei, contrato ou estatuto para que a responsabilidade pelos débitos da pessoa jurídica seja transferida aos sócios, conforme dispõem os artigos 133 e 135 do CTN;

e) apresenta julgados a fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial.

Sem contrarrazões (fl. 117)

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado feito.

**Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O dispositivo apontado como violado não foi objeto do *decisum*, incidente, portanto, a Súmula nº 211 do S.T.J.: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."*

Ainda que assim não fosse, para rever as razões do acórdão é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, porquanto a relatora concluiu que não restou demonstrado nos autos que os recorrentes não integravam o quadro social da empresa, ou a ausência de poderes de gerência à época do fato gerador, o que recai na vedação da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."*

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00041 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0015517-54.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.015517-4/SP

APELANTE : CALVO COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2008170699  
RECTE : CALVO COM/ E IMP/ LTDA

**DECISÃO**

Recurso extraordinário interposto por Calvo Comércio e Importação Ltda., com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT. Opostos embargos declaratórios, foram desprovidos.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, contrariedade aos artigos 2º, 3º, inciso I, 5º, 7º, inciso XXVIII, 24, inciso XII, 48, inciso I, 68, §§ 1º e 2º, 84, inciso IV, 145, § 1º, 150, incisos I e II, 153, § 1º, 194, inciso V, 195, inciso I, "a", 201, inciso I, §§ 1º e 10º, e 202, inciso II, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, em vez de fixar objetivamente os conceitos de atividade preponderante e de risco leve, médio ou grave, propiciou ao Poder Executivo a alteração de elementos essenciais da contribuição em questão, que só poderiam ser veiculados por lei, em flagrante descompasso com o princípio da legalidade.

Contrarrazões apresentadas pela União às fls. 249/256, nas quais sustenta, em síntese, que:

- a) não houve prequestionamento;
- b) sempre existiu previsão constitucional para a instituição do SAT;
- c) a regulamentação legal da contribuição destinada ao SAT não ofendeu o artigo 97 do Código Tributário Nacional;
- d) o artigo 202, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 não desbordou da lei;
- e) o estabelecimento, por decreto regulamentar, do enquadramento de atividades empresariais não é ilícito.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE E GRAU DE RISCO. DECRET Nº 2.173/97. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.**

*I. O Decreto nº 2.173/97, ao conceituar atividade preponderante, respeitou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8212/91 com sua atual redação constante na Lei n. 9.732/98.*

*II - Observado o princípio da legalidade na cobrança da referida exação.*

*III. Reconhecida a legalidade da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho - SAT.*

*IV. Recurso improvido.*

A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:

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

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

*2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.*

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

*4. Embargos de declaração não providos.*

Os artigos 24, inciso XII, e 153, § 1º, da Constituição Federal não foram objeto do recurso de apelação e, assim, não foram enfrentados no acórdão. Os artigos 48, inciso I, 68, § 1º, 84, inciso IV, 145, § 1º, 150, incisos I e II, 194, inciso V, 195, inciso I, 201, inciso I, apesar de suscitados no apelo, não foram apreciados no *decisum* recorrido. Opostos embargos de declaração, não foi suscitada omissão em relação a esses dispositivos. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, destaco:

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPOSTA-BILIDADE EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 5, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: SÚMULA STF 282. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA STF 279. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRA CONSTITUCIONAL: INVIÁVEL EM SEDE EXTRAORDINÁRIA. 1. Ausência de prequestionamento do artigo 5º, V, da Constituição Federal, porque não abordados pelo acórdão recorrido, e, embora suscitado nos embargos de declaração a ele opostos, não foi apontado oportunamente na ocasião em que foram apresentadas as razões de apelação. Súmula STF 282. 2. Para rever a decisão do Tribunal a quo, e decidir da forma como pretende o agravante, seria necessário o reexame de fatos e**

provas (Súmula STF 279). 3. A jurisprudência desta Corte fixou o entendimento segundo o qual a análise sobre a indenização por danos morais e materiais limita-se ao âmbito de interpretação de matéria infraconstitucional, cujo exame se mostra inviável nesta sede recursal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - AI 833545 AgR / SP - SÃO PAULO - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Julgamento: 02/08/2011 - Órgão Julgador: Segunda Turma - DJe-160 DIVULG 19-08-2011 PUBLIC 22-08-2011 EMENT VOL-02570-04 PP-00770)(grifei)

CONSTITUCIONAL. DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA STF 282. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA STF 279. OFENSA REFLEXA AO TEXTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Com exceção do art. 5º, II, da CF, os demais dispositivos constitucionais dados como violados não se encontram prequestionados, porque não abordados pelo acórdão recorrido, tampouco suscitados nos embargos de declaração opostos para satisfazer o requisito do prequestionamento. Súmula STF 282. 2. O Tribunal a quo decidiu a questão com fundamento no exame do conjunto fático-probatório constante nos autos. Incidência da Súmula STF 279. 3. A análise da ocorrência de dano moral ou material limita-se ao âmbito da interpretação de matéria infraconstitucional. Precedentes. 4. A jurisprudência desta Corte está sedimentada no sentido de que as alegações de ofensa aos postulados constitucionais da legalidade, devido processo legal, ampla defesa e do contraditório podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Lei Maior. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - AI 789351 AgR / PB - PARAÍBA - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Julgamento: 02/08/2011 - Órgão Julgador: Segunda Turma - DJe-159 DIVULG 18-08-2011 PUBLIC 19-08-2011 EMENT VOL-02569-04 PP-00675)(grifei)

Quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fls. 160/161), firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA:** - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - sat. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - sat : Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o sat .

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

O acórdão se amolda ao entendimento anteriormente explicitado, o que conduz, no caso, à não admissão do recurso excepcional.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00042 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0015517-54.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.015517-4/SP

APELANTE : CALVO COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2008170699  
RECTE : CALVO COM/ E IMP/ LTDA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Calvo Comércio e Importação Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação e, assim, reconheceu a legalidade da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho - SAT. Opostos embargos declaratórios, foram desprovidos.

Alega-se, preliminarmente, contrariedade aos artigos 535, inciso II, do Código de Processo Civil, 7º, 97, incisos III e IV, 99, 110, 114 e 127, inciso II, do Código Tributário Nacional, e 195, §1º, da CLT, porquanto o legislador ordinário não pode abdicar da competência que lhe foi conferida pela Constituição Federal, sob pena de subverter o Estado Democrático de Direito. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação aos temas.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 243/248, nas quais a União sustenta, em síntese, que o acórdão recorrido deve ser mantido porquanto proferido em estrita consonância com a legislação e jurisprudência aplicáveis ao caso em tela.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

**APELAÇÃO CÍVEL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ATIVIDADE PREPONDERANTE E GRAU DE RISCO. DECRET Nº 2.173/97. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.**

*I. O Decreto nº 2.173/97, ao conceituar atividade preponderante, respeitou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8212/91 com sua atual redação constante na Lei n. 9.732/98.*

*II - Observado o princípio da legalidade na cobrança da referida exação.*

*III. Reconhecida a legalidade da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho - SAT.*

*IV. Recurso improvido.*

A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE QUESTÕES APRECIADAS NO JULGADO.**

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

*2. Tendo a Turma julgadora encontrado fundamento suficiente para decidir a questão posta em Juízo, não se faz necessária a referência literal aos dispositivos legais e constitucionais que, no entender do embargante, restaram contrariados, ou mesmo a abordagem pontual de cada argumento aduzido pelas partes.*

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

*4. Embargos de declaração não providos.*

Não obstante as alegações de violação aos artigos 535, inciso II, do Código de Processo Civil, 7º, 97, incisos III e IV, 99, 110, 114 e 127, inciso II, do Código Tributário Nacional, e 195, §1º, da CLT, verifica-se que a matéria de fundo foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível o estabelecimento, via decreto, do grau de risco - leve, médio ou grave - considerada a atividade preponderante da empresa, para efeito de seguro de acidente do trabalho (SAT), por ausência de ofensa ao princípio da legalidade insculpido no artigo 97 do Código Tributário Nacional, pois apenas detalha os limites previstos no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sem violar os elementos da hipótese de incidência, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.**

*1. A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo,*

alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho.

2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos.

(STJ, EREsp 297215 / PR, Ministro Relator Teori Albino Zavasckisi - Primeira Seção, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 196)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR DECRETO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA AUTORA PREJUDICADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CNEC ENGENHARIA S/A objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT por meio de alíquotas, nos termos do art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 e suas modificações posteriores, além da compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, ou, alternativamente que fosse assegurado o direito de compensar o que exceder a exação no percentual mínimo de 1%. No juízo de primeiro grau, o pleito foi julgado improcedente. Em sede de apelação, a empresa autora obteve êxito parcial ante o reconhecimento pelo Tribunal de origem da inexigibilidade da exação discutida, autorizando a compensação, observando-se as limitações impostas pela legislação e a prescrição quinquenal. Insistindo pela via especial, o INSS alega negativa de vigência dos artigos 97 e 99 do CTN, além de divergência jurisprudencial, defendendo, em síntese, que a contribuição em debate está em perfeita conformidade com o princípio da estrita legalidade, sendo válida a definição por Decreto de matéria essencialmente técnica relativa ao enquadramento nos diversos graus de risco das atividades empresariais, segundo um critério de preponderância de ocupação dos segurados da Previdência. A empresa Autora também manejou recurso especial, consistindo a irrisignação: a) no reconhecimento da correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários; b) no direito de compensar os valores discutidos, sem as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação. Alega-se, como fundamento do seu reclame, violação dos artigos 108, 150, § 4º, 161 e 168, I, do CTN, bem como a existência de dissídio jurisprudencial. Contra-razões pela CNEC - Engenharia S/A (fls. 1227/1237), pugnando pelo desprovidimento do recurso autárquico. Transcorreu, in albis, o prazo para o INSS arrazoar o apelo especial autoral.

2. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que falar em contribuição estendida ou majorada. Precedentes.

3. Com o reconhecimento da exigibilidade da exação discutida encontra-se prejudicado o pleito recursal da empresa autora.

4. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial da CNEC - Engenharia S/A prejudicado.

(STJ, Resp 764450/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 23.08.2005, DJ. 19/09/2005)

O acórdão se amolda às orientações anteriormente explicitadas, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso especial.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041340-60.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.041340-1/SP

AGRAVANTE : MIRANDA ADVOCACIA

ADVOGADO : MARCOS MIRANDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.009955-4 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Miranda Advocacia**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento para confirmar a ilegitimidade da recorrente para apresentar defesa em nome dos sócios.

Alega-se:

- a) violação aos artigos 165, 244 e 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil e aos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional;
- b) a decisão que originou o presente recurso padece da necessária fundamentação legal e jurídica, o que acarreta cerceamento de defesa às partes;
- c) a empresa possui legitimidade para recorrer, pois seus patronos são os sócios que subscreveram o presente inconformismo;
- d) os sócios-gerentes da sociedade somente podem ser responsabilizados se esta não possuir os bens necessários à garantia da dívida e desde que provada a gestão fraudulenta, o que torna insubsistente o título executivo.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) ao recurso deve ser negado seguimento, porquanto trata de matéria contrária ao entendimento dominante do S.T.J.;
- b) não se confundem pessoa jurídica e física, de modo que, no caso, cabe ao sócio manifestar-se nos autos.

#### **Decido.**

Sem plausibilidade a irrisignação apresentada.

Os dispositivos legais invocados pela recorrente não foram enfrentados pelo acórdão recorrido. Ausente a oposição de embargos de declaração a fim de suscitá-los, incidente a Súmula nº 211 do S.T.J.

Ainda que assim não fosse, o acórdão combatido adotou entendimento em conformidade com o do Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados cujo conteúdo transcrevo, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA POSTULAR EM NOME DO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ACORDO DE PARCELAMENTO. DESCUMPRIMENTO. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. REQUISITOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.**

**1. A teor do que estatui o art. 6º do CPC, a pessoa jurídica recorrente não é parte legítima para, em nome próprio, defender em juízo direito alheio (do sócio).**

**2. A ausência de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 282/STF.**

**3. Descumprido parcelamento de débito tributário, a execução deve prosseguir relativamente ao saldo remanescente, revelando-se necessária a formação de nova Certidão de Dívida Ativa.**

**4. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte.**

**5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido." - (grifei)**

**(STJ - REsp 793772/RS - 1ª Turma - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 03/02/2009, v.u., DJe 11/02/2009)**

**"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA NA DEFESA DO PATRIMÔNIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE. LEI ESTADUAL Nº 6.763/80. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF.**

**1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.**

**2. In casu, a legitimidade do recorrente e o interesse em recorrer são requisitos intrínsecos de admissibilidade recursal, cuja ausência tem o condão de gerar a inadmissão da impugnação, com conseqüente impossibilidade de reapreciação da decisão.**

**3. Isto posto, evidencia-se que a empresa VIAÇÃO DORICO LTDA não tem legitimidade para recorrer contra decisão que determinou a responsabilidade tributária dos seus sócios, razão pela qual é-lhe defeso pleitear, em nome próprio, direito alheio, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil, porquanto não se está diante de nenhum dos casos**

*possíveis de legitimação extraordinária. (Precedentes: REsp 539201/RS; DJ 31.08.2006; Ag 728571/RS; DJ 09.08.2006).*

4. *É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de lei estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais (Precedentes: EREsp n.º 623.822/PR, DJ de 12/09/2005; REsp n.º 616.141/PR, DJ de 05/09/2005; REsp n.º 688.044/MG, DJ de 28/02/2005; e REsp n.º 577.637/MG, DJ de 14/06/2004).*

5. *Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.*

6. *No que pertine à Lei Estadual 6.763/75 (Estado de Minas Gerais), na qual se tem a base para aplicação de multa de revalidação, torna-se inviável o conhecimento do recurso especial, por força do disposto na Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário.", à luz da interpretação de lei local, revela-se incabível a via recursal extraordinária para rediscussão da matéria.*

7. *Inexiste ofensa aos arts. 463, II e ao 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedente: REsp 396.699/RS, DJ 15/04/2002).*

8. *Agravo regimental desprovido." - (grifei)*

*(STJ - AgRg no REsp 976768/MG - 1ª Turma - rel. Min. LUIZ FUX, j. 04/03/2008, v.u., DJe 07/05/2008)*

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041383-94.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.041383-8/SP

AGRAVANTE : FABIO JOSE CAVANHA GAIA  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : SOFTCORP DISTRIBUIDORA SERVICOS E COM/ LTDA e outros  
: CARLOS ALBERTO HEREDIA PEREIRA  
: ANTONIO MARIANO SILVA GORDINHO  
: LUIZ CARLOS MARQUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.06357-3 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Fabio José Cavanha Gaia**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento para manter decisão que incluiu os sócios da executada no polo passivo de demanda fiscal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

a) violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido permanece omissivo acerca da prescrição prevista no artigo 174 do Código Tributário Nacional;

b) contrariedade aos artigos 135, inciso III, e 174 do Código Tributário Nacional e ao artigo 20 do Código Civil;

c) a cobrança da presente dívida encontra-se prescrita contra o recorrente, já que decorreram mais de 5 anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho que determinou a citação do recorrente;

- d) não se deve considerar interrupção da prescrição a citação da pessoa jurídica, pois trata-se de sujeito passivo diverso, que, à época, não estava incluído no pólo passivo da demanda;
- e) ainda que assim não fosse, passaram-se mais de 5 anos entre a citação da sociedade e a do sócio;
- f) não há prova de ato ilícito a ensejar a redirecionamento da execução, de modo que não foram satisfeitos os requisitos legais;
- g) apresenta julgados do Superior Tribunal de Justiça com interpretação diversa adotada em relação ao tema.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) a Lei de Execução Fiscal prescreve que toda matéria útil para a defesa do executado deve ser arguida em embargos à execução e que as exceções devem ser alegadas em preliminares;
- b) o presente tema demanda dilação probatória e, portanto, não comporta exceção de pré-executividade.

### **Decido.**

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O recorrente argumenta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, sob o fundamento de omissão no que diz respeito à prescrição prevista no artigo 174 do Código Tributário Nacional. Não assiste razão à parte quanto ao suposto vício, porquanto houve inovação recursal nos embargos de declaração, uma vez que o dispositivo não foi invocado na minuta do agravo de instrumento. Ademais, à exceção do artigo 135, inciso III, do CTN, os demais artigos não foram objeto de debate no aresto combatido. Incidente, portanto, a Súmula 211 do STJ.

O artigo 20 do Código Civil invocado no inconformismo refere-se à redação da norma revogada pela Lei nº 10.406/2002, publicada em 10/01/2002, de modo que inaplicável à espécie, o que torna deficiente a fundamentação. Aplica-se ao caso por analogia à Súmula 284 do STF.

Ressalte-se, ainda, que para analisar as razões do acórdão demandaria o exame de matéria fático-probatória, pois, diante dos documentos acostados aos autos, a turma concluiu ser plausível a manutenção da responsabilidade do recorrente. Óbice imposto pela Súmula nº 07 do S.T.J., verbis: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*"

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046320-50.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.046320-9/SP

AGRAVANTE : ANTONIO MARIANO SILVA GORDINHO  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : SOFTCORP DISTRIBUICAO SERVICOS E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.06357-3 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Antonio Mariano Silva Gordinho**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento para manter decisão que incluiu os sócios da executada no polo passivo de demanda fiscal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido permanece omissos acerca da prescrição prevista no artigo 174 do Código Tributário Nacional;
- b) contrariedade aos artigos 135, inciso III, e 174 do Código Tributário Nacional e ao artigo 20 do Código Civil;
- c) a cobrança da presente dívida encontra-se prescrita contra o recorrente, já que decorreram mais de 5 anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho que determinou a citação do recorrente;
- d) não se deve considerar interrupção da prescrição a citação da pessoa jurídica, pois trata-se de sujeito diverso, que, à época, não estava incluído no pólo passivo da demanda;
- e) ainda que assim não fosse, decorreram mais de 5 anos entre a citação da sociedade e a do sócio;
- f) não há prova de ato ilícito a ensejar a redirecionamento da execução, de modo que não foram satisfeitos os requisitos legais;
- g) apresenta julgados do Superior Tribunal de Justiça com interpretação diversa adotada em relação ao tema.

Sem contrarrazões (fl. 212vº).

### **Decido.**

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O recorrente argumenta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, sob o fundamento de omissão no que diz respeito à prescrição prevista no artigo 174 do Código Tributário Nacional. Não assiste razão à parte quanto ao suposto vício, porquanto houve inovação recursal nos embargos de declaração, uma vez que o dispositivo não foi invocado na minuta do agravo de instrumento. Ademais, à exceção do artigo 135, inciso III, do CTN, os demais artigos não foram objeto de debate no aresto combatido. Incidente, portanto, a Súmula 211 do STJ.

O artigo 20 do Código Civil invocado no inconformismo refere-se à redação da norma revogada pela Lei nº 10.406/2002, publicada em 10/01/2002, de modo que inaplicável à espécie, o que torna deficiente a fundamentação. Aplica-se ao caso por analogia à Súmula 284 do STF.

Ressalte-se, ainda, que para analisar as razões do acórdão demandaria o exame de matéria fático-probatória, pois, diante dos documentos acostados aos autos, a turma concluiu ser plausível a manutenção da responsabilidade do recorrente. Óbice imposto pela Súmula nº 07 do S.T.J., verbis: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*"

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

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

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046973-52.2004.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS MARQUES  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : SOFTCORP DISTRIBUICAO SERVICOS E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.06357-3 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Luiz Carlos Marques**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento para manter decisão que incluiu os sócios da executada no polo passivo de demanda fiscal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

a) violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido permanece omissos acerca da prescrição prevista no artigo 174 do Código Tributário Nacional;

b) contrariedade aos artigos 135, inciso III, e 174 do Código Tributário Nacional e artigo 20 do Código Civil;

c) a cobrança da presente dívida encontra-se prescrita contra o recorrente, já que decorreram mais de 5 anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho que determinou a citação do recorrente;

d) não se deve considerar interrupção da prescrição a citação da pessoa jurídica, pois trata-se de sujeito diverso, que, à época, não estava incluído no pólo passivo da demanda;

e) ainda que assim não fosse, passaram-se mais de 5 anos entre a citação da sociedade e a do sócio;

f) não há prova de ato ilícito a ensejar a redirecionamento da execução, de modo que não foram satisfeitos os requisitos legais;

g) apresenta julgados do Superior Tribunal de Justiça com interpretação diversa adotada em relação ao tema.

Sem contrarrazões (fl. 207vº).

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado feito.

#### **Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O recorrente argumenta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, sob o fundamento de omissão no que diz respeito à prescrição prevista no artigo 174 do Código Tributário Nacional. Não assiste razão à parte quanto ao suposto vício, porquanto houve inovação recursal nos embargos de declaração, uma vez que o dispositivo não foi invocado na minuta do agravo de instrumento. Ademais, à exceção do artigo 135, inciso III, do CTN, os demais artigos não foram objeto de debate no aresto combatido. Incidente, portanto, a Súmula 211 do STJ.

O artigo 20 do Código Civil, invocado no inconformismo, refere-se à redação da norma revogada pela Lei nº 10.406/2002, publicada em 10/01/2002, de modo que inaplicável à espécie, o que torna deficiente a fundamentação. Aplica-se ao caso por analogia a Súmula 284 do STF.

Ressalte-se, ainda, que para analisar as razões do acórdão demandaria o exame de matéria fático-probatória, pois a turma concluiu ser plausível, diante dos documentos acostados aos autos, a manutenção da responsabilidade do recorrente. Óbice imposto pela Súmula nº 07 do S.T.J., *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

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

00047 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0017271-94.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.017271-1/SP

APELANTE : TEKA TECELAGEM KUEHNRIK S/A  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : REX 2009104336  
RECTE : TEKA TECELAGEM KUEHNRIK S/A

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Teka - Tecelagem Kuehnrich S/A, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que não conheceu do agravo retido, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial e negou provimento à apelação da contribuinte. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inicialmente, sustenta a repercussão geral da matéria sob discussão e, no mais, a contrariedade aos artigos 60, §2º, 150, inciso III, alínea "c" e 195, §6º, da Constituição Federal, pois não foi observada a anterioridade de 90 dias com a revogação do §3º do artigo 84 da ADCT pela EC nº 42/03, que implicou majoração da CPMF.

Em contrarrazões (fls. 633/636), sustenta-se, em síntese, que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no mesmo sentido do acórdão recorrido, razão pela qual não deve ser conhecido o recurso extraordinário.

#### Decido.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. EMENDA CONSTITUCIONAL 42/03. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO RETIDO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 523 CPC.*

*1. Primeiramente, não conheço do agravo retido. A União Federal em sua apelação deixou de reiterar o pedido conforme preconiza o artigo 523 do CPC*

*2. Afasto a alegação de decadência feita pela União Federal. O período a que se refere a ação compreende os três primeiros meses do ano de 2004. A ação foi proposta em 22 de junho de 2004, descabendo alegação de decadência/prescrição.*

*3. Entendo que a Emenda Constitucional n.º 37/02, ao alterar os arts. 100 e 156, da Constituição Federal, e acrescentar os arts. 84 a 88 ao Ato das disposições Constitucionais Transitórias, apenas dispôs sobre a continuidade da CPMF, de modo a prorrogar a vigência da Lei n.º 9.311/96, com as alterações dadas pela Lei n.º 9.539/97 e pela Emenda Constitucional n.º 21/99, não instituindo ou modificando tal exação, o que exigiria para sua cobrança observância do lapso nonagesimal previsto no art. 195, § 6.º, da Lei Maior.*

*4. A contribuição foi prorrogada pela emenda 37/02 até 2004, não tendo sido alterados os critérios de determinação do seu montante, quais sejam, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, tais como previstos na emenda Constitucional n.º 21/99.*

5. Da mesma forma entendo pela constitucionalidade da EC 42/03, posto que não alterou nem modificou a alíquota da CPMF, tendo apenas a prorrogado até 31 de dezembro de 2007.
6. Quanto à alegação de que existiria expectativa de que a alíquota viesse a cair de 0,38% para 0,08% na virada de 2003 para 2004, tal não chegou a ocorrer posto que revogado pela mesma EC 42/03, antes que a minoração ocorresse. Logo, não há que se falar em aumento de algo que não chegou a ocorrer.
7. Precedentes do STF (Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.ºs 2666-6/DF e 2673-9/DF) e desta Sexta Turma (TRF3 - AC 2006.61.00.010224-9)
8. Agravo retido não conhecido, apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação do contribuinte improvida." (fl. 566)

A ementa do acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, tem a seguinte redação:

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.**

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados." (fl. 578)

A matéria relativa aos artigos 60, §2º, e 150, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal não foi objeto das razões de apelação e, assim, não foi devolvida a esta corte. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPOSTA-BILIDADE EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 5, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: SÚMULA STF 282. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA STF 279. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: INVIÁVEL EM SEDE EXTRAORDINÁRIA.** 1. Ausência de prequestionamento do artigo 5º, V, da Constituição Federal, porque não abordados pelo acórdão recorrido, e, embora suscitado nos embargos de declaração a ele opostos, não foi apontado oportunamente na ocasião em que foram apresentadas as razões de apelação. Súmula STF 282. 2. Para rever a decisão do Tribunal a quo, e decidir da forma como pretende o agravante, seria necessário o reexame de fatos e provas (Súmula STF 279). 3. A jurisprudência desta Corte fixou o entendimento segundo o qual a análise sobre a indenização por danos morais e materiais limita-se ao âmbito de interpretação de matéria infraconstitucional, cujo exame se mostra inviável nesta sede recursal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - AI 833545 AgR / SP - SÃO PAULO - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Julgamento: 02/08/2011 - Órgão Julgador: Segunda Turma - DJe-160 DIVULG 19-08-2011 PUBLIC 22-08-2011 EMENT VOL-02570-04 PP-00770)(grifei)

No mais, a matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.032/RS** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, no sentido de que a revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF e a sua manutenção, paga pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo e, assim, não incide o princípio da anterioridade nonagesimal, *verbis*:

**"EMENTA:** 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional n.º 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido." (STF - RE 566032/RS, Relator: Min. GILMAR MENDES, julgado em 25.06.2009 - DJe PUBLIC 23-10-2009)(grifei)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 566.032/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do seguimento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00048 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0017271-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017271-1/SP

APELANTE : TEKA TECELAGEM KUEHNRIK S/A  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
PETIÇÃO : RESP 2009104335  
RECTE : TEKA TECELAGEM KUEHNRIK S/A

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por Teka - Tecelagem Kuehnrich S/A, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que não conheceu do agravo retido, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial e negou provimento à apelação da contribuinte. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao artigo 535 do Código de Processo Civil, devido à omissão do julgado, bem como aos artigos 1º do Decreto-Lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução ao Código Civil) e 8º da Lei Complementar nº 95/98, pois não foi observado o prazo de 45 dias para a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 42/03. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pela 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região em relação ao tema.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 628/632, nas quais se sustenta, em síntese, que:

- a) o *decisum* encontra-se fundamentado unicamente em matéria constitucional, razão pela qual é incabível o recurso especial;
- b) os dispositivos de lei supostamente violados não foram prequestionados;
- c) não se observa qualquer omissão no acórdão recorrido;
- d) o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no mesmo sentido da decisão colegiada.

**Decido.**

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. EMENDA CONSTITUCIONAL 42/03. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO RETIDO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 523 CPC.*

*1. Primeiramente, não conheço do agravo retido. A União Federal em sua apelação deixou de reiterar o pedido conforme preconiza o artigo 523 do CPC*

*2. Afasto a alegação de decadência feita pela União Federal. O período a que se refere a ação compreende os três primeiros meses do ano de 2004. A ação foi proposta em 22 de junho de 2004, descabendo alegação de decadência/prescrição.*

*3. Entendo que a Emenda Constitucional n.º 37/02, ao alterar os arts. 100 e 156, da Constituição Federal, e acrescentar os arts. 84 a 88 ao Ato das disposições Constitucionais Transitórias, apenas dispôs sobre a continuidade da CPMF, de modo a prorrogar a vigência da Lei n.º 9.311/96, com as alterações dadas pela Lei n.º 9.539/97 e pela*

*Emenda Constitucional n.º 21/99, não instituindo ou modificando tal exação, o que exigiria para sua cobrança observância do lapso nonagesimal previsto no art. 195, § 6.º, da Lei Maior.*

*4. A contribuição foi prorrogada pela emenda 37/02 até 2004, não tendo sido alterados os critérios de determinação do seu montante, quais sejam, hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, tais como previstos na emenda Constitucional n.º 21/99.*

*5. Da mesma forma entendo pela constitucionalidade da EC 42/03, posto que não alterou nem modificou a alíquota da CPMF, tendo apenas a prorrogado até 31 de dezembro de 2007.*

*6. Quanto à alegação de que existiria expectativa de que a alíquota viesse a cair de 0,38% para 0,08% na virada de 2003 para 2004, tal não chegou a ocorrer posto que revogado pela mesma EC 42/03, antes que a minoração ocorresse. Logo, não há que se falar em aumento de algo que não chegou a ocorrer.*

*7. Precedentes do STF (Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.ºs 2666-6/DF e 2673-9/DF) e desta Sexta Turma (TRF3 - AC 2006.61.00.010224-9)*

*8. Agravo retido não conhecido, apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação do contribuinte improvida."*

(fl. 566)

O acórdão dos embargos de declaração assenta:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.*

*1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.*

*2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.*

*3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.*

*4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.*

*5. Embargos de declaração rejeitados."*

(fl. 578)

Não obstante as alegações de violação aos artigo 535 do Código de Processo Civil, 1º do Decreto-Lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução ao Código Civil) e 8º da Lei Complementar nº 95/98, verifica-se que o mérito da ação, qual seja, se a revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF (art.84, §3º, da ADCTF) e a sua manutenção, paga pelo contribuinte, podem ou não ser equiparadas à majoração de tributo, para fins de incidência do princípio da anterioridade nonagesimal (art.195, §6º, da CF/88), tem cunho eminentemente constitucional. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. CPMF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA. FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL OFENDIDO. SÚMULA 284/STF. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. É aplicável a Súmula 284/STF caso a parte recorrente não tenha indicado, nas razões recursais, em qual ou quais dispositivos de lei funda o seu direito.*

*2. Afasta-se a violação do art. 535, II, do CPC quando o decisório está claro e suficientemente fundamentado, decidindo integralmente a controvérsia.*

*3. A questão referente à exigibilidade da CPMF foi dirimida a partir de fundamentação predominantemente constitucional (princípio da anterioridade nonagesimal), competindo, tão-somente, ao STF o exame de eventual ofensa, o que também inviabiliza o conhecimento do recurso pelo dissídio.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não-provido.*

*(STJ - REsp 1187324 / MG RECURSO ESPECIAL 2010/0054543-6 - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - DJ: 04.08.2011 - DJE: 15/08/2011)(grifei)*

Ademais, ressalte-se que essa matéria já foi resolvida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.032/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00049 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0009331-63.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.009331-4/SP

APELANTE : CEREALISTA MINEIRO LTDA  
ADVOGADO : MAURICI PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : RESP 2011000898  
RECTE : CEREALISTA MINEIRO LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte.

Contrarrazões às fls. 215/221.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 24.02.2011 (fl. 181). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 11.03.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 18.03.2011 (fl. 183).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

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

00050 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0003471-18.2004.4.03.6126/SP  
2004.61.26.003471-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GF MANUTENCAO DE MAQUINAS E AUTOMACAO INDL/ S/C LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRA ALETHEA P DA SILVA MARQUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2011000229  
RECTE : GF MANUTENCAO DE MAQUINAS E AUTOMACAO INDL/ S/C LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte.

Contrarrazões às fls. 367/369.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16.12.2010 (fl. 288). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 18.01.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 24.01.2011 (fl. 291).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

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

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034867-24.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.034867-0/SP

AGRAVANTE : VALDEMAR JOAO GRASSER  
ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.048707-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Valdemar João Grasser**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento a **agravo de instrumento** para resguardar ao recorrente a possibilidade de arguir a ilegitimidade passiva em embargos à execução - via processual adequada - oportunidade em que se deve garantir o juízo. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) contrariedade ao artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional;
- b) a ação executória há de atender aos requisitos genéricos da relação processual e aos pressupostos específicos como a liquidez, certeza e exigibilidade do título;
- c) plenamente admissível a declaração de carência de ação no curso do processo executivo, sem a necessidade da oposição de embargos à execução, uma vez que a demanda fiscal deve tramitar de forma menos onerosa ao devedor, conforme artigo 620 do CPC;
- d) o juiz deve conhecer de ofício os fatos extintivos presentes no processo, nos termos do artigo 131 do CPC;
- e) não há prova de dissolução irregular da empresa, nem a demonstração da prática de atos ilícitos;
- f) o nome do recorrente não se encontra na certidão da dívida ativa, de modo que cabe à exequente comprovar eventual gestão fraudulenta;
- g) apresenta julgados a fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) o presente recurso deve ter seu seguimento negado, nos termos do art. 557 do CPC;
- b) a inclusão do sócio no polo passivo da execução é devida, já que não foram indicados bens livres e desembaraçados da empresa.

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado paradigma.

**Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Sem plausibilidade o recurso especial.

Os artigos apontados nas razões recursais não foram enfrentados pelo acórdão recorrido. Ausente a alegação de contrariedade ao artigo 535 do CPC, aplica-se a Súmula nº 211 do S.T.J.

Pretende, outrossim, o recorrente debater matéria fática, uma vez que a relatora do acórdão concluiu que a apreciação das questões deduzidas, dentre elas, a suposta nulidade do título executivo e ilegitimidade de parte, devem ser viabilizadas em embargos à execução, meio adequado à instrução probatória (fls. 83/84), situação que recai na vedação da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

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

00052 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0011432-54.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.011432-6/SP

APELANTE : FABRICA DE PAPEL E PAPELAO NOSSA SENHORA DA PENHA S/A  
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : RESP 2009098433  
RECTE : FABRICA DE PAPEL E PAPELAO NOSSA SENHORA DA PENHA S/A  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Fábrica de Papel e Papelão Nossa Senhora da Penha S.A., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação. Opostos embargos declaratórios, foram conhecidos e desprovidos.

Alega-se contrariedade aos artigos 97, inciso IV, 110, 127, inciso II, do Código Tributário Nacional, artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 e artigo 757 do Código Civil. Sustenta, também, ofensa ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, caso se entenda um fator impeditivo à admissão do recurso o fato de os embargos declaratórios terem sido rejeitados e as omissões mantidas. Aduz, por fim, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça e por outros tribunais em relação aos temas.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 336/341, nas quais a União sustenta, em síntese, que não houve violação à norma infraconstitucional no caso em tela.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

*CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT). LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II COM REDAÇÃO DA LEI Nº 9.732/98. DECRETOS NºS 612/91, 2.173/97 E 3.048/99. VALIDADE. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA CONSIDERAÇÃO DA ATIVIDADE "PREPONDERANTE" DA EMPRESA PARA FIXAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO.*

*1. A chamada "contribuição para o custeio de seguro de acidentes do trabalho" (SAT) tratada no art. 3º, II, da Lei nº 7.787/89 e art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 (inclusive com redação da Lei nº 9.732/98) não padece de inconstitucionalidade porquanto a exação foi adequadamente estruturada, sem necessitar de lei complementar. Precedente do pleno do STF: RE nº 343.446/SC, j. 20.03.2003, Rel. Min. Carlos Velloso.*

*2. O regulamento da Previdência Social (atual Decreto nº 3.048/99 e antigos Decretos nºs 2.173/97 e 612/91) nada inovou em matéria da estrutura da exação destinada ao custeio do seguro de acidentes do trabalho. Não há ofensa ao princípio da legalidade quando o Poder Executivo efetua em decreto a listagem das atividades preponderantes das empresas (listando 99 delas e sub-catalogando-as) e seu respectivo índice de risco (leve, médio e grave) para fins de incidência de alíquotas previstas em lei, pois não seria concebível que o legislador se detivesse a fazê-lo sob pena de - devendo a lei vigor por prazo indeterminado e só ser alterada por outra lei - com as variações próprias da evolução do*

pluralismo econômico e do progresso em que vivemos, a descrição legal que se pretenderia exauriente "engessar" a capacidade impositiva do Estado, tornando-se inaplicável a exação.

3. A contribuição previdenciária é vinculada a prestação de benefício decorrente de relação de emprego, no âmbito da Previdência Social. Não existe quebra dessa vinculação se a lei vem dispor que os recursos originariamente destinados a uma espécie de benefício previdenciário (com causa em sinistro decorrente de relação laboral) passam a custear também benefício de outra espécie de prestação, oriunda de condições agressivas e insalubres de prestação de serviço, ainda mais quando ambas têm em comum o fato de derivarem de infortúnio oriundo do exercício do trabalho.

4. O risco de ambiente de trabalho deve ser considerado conforme a natureza da atividade para que se constituiu a empresa, não sendo cabível separar as várias categorias de obreiros porventura existentes - quebrando a unidade de objeto social - para que a empregadora pague a contribuição SAT conforme as "folhas de pagamento" das categorias que estejam sob menor ou maior risco derivado de seu trabalho. O contribuinte é a empresa e, assim, incogitável seria levar em conta para definição de graus de risco outro critério que não fosse o da atividade societária básica.

5. Apelação improvida.

A ementa dos embargos declaratórios, por sua vez, tem a seguinte redação:

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

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionálíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. Inicialmente observo que não assiste razão à parte embargante quando alega a existência de omissão no julgado. O cerne da presente demanda refere-se ao direito de recolher a contribuição ao SAT de acordo com o enquadramento de cada setor do estabelecimento da embargante, afastando-se o critério estabelecido com base na atividade preponderante, além do direito à compensação da diferença de alíquota indevidamente recolhidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros compensatórios de 1% ao mês.

3. Neste sentido, da atenta leitura do voto condutor e do v. acórdão depreende-se que toda a questão posta nos autos foi analisada de forma clara e precisa, inclusive com considerações de ordem jurídica e colação de precedentes jurisprudenciais, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Assim, não se pode cogitar da existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil pelo simples fato de o v. acórdão não ter se pronunciado expressamente em relação a alguns dos dispositivos legais mencionados pelo embargante. O órgão julgador não está obrigado a responder, um a um, a todos os fundamentos suscitados pelas partes, devendo manifestar-se sobre aquilo que entende ser suficiente para o deslinde da demanda.

4. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

5. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

6. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

7. Recurso improvido.

Inicialmente, é inepta a alegação de violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, pois o recurso defende que não foram sanadas as omissões suscitadas em embargos de declaração, sem, todavia, especificá-las, o que torna insuficiente sua fundamentação, por não demonstrar com clareza em que consiste a controvérsia. Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, destaque:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - ALEGAÇÕES GENÉRICAS (SÚMULA 284/STF) - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO - INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DOS ARTS. 255 DO RISTJ E 541, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - TEMPESTIVIDADE - AUTARQUIA - INTIMAÇÃO PESSOAL - NECESSIDADE.**

1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Inúmeros precedentes desta Corte.

2. Inviável, da mesma forma, esse recurso, pela alínea "c" quando não observados os requisitos dos arts. 255 e parágrafos do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC, na caracterização do dissídio jurisprudencial, já que não demonstrada a similitude de suporte fático mediante cotejo analítico.

3. Os procuradores federais, por força do art. 17 da Lei 10.910/2004, têm direito à intimação pessoal das decisões proferidas no processo, iniciando-se o prazo para recurso a partir da juntada do mandado respectivo. Embargos de Declaração tempestivos.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para determinar à Corte de origem que se manifeste quanto às alegações veiculadas nos primeiros embargos de declaração."

(REsp 1039109/PI; Ministra Eliana Calmon; Segunda Turma; julgado em 07/10/2008; publicado em 06/11/2008)(grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRELIMINARES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTS. 128 E 460 DO CPC. ART. 535 DO CPC. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. MÉRITO. ICMS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 17% PARA 18%. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 166 DO CTN. APLICABILIDADE.

1. A alegação de julgamento extra petita deve ser afastada. Primeiramente, a Corte local julgou, além do apelo fazendário, também a remessa oficial, o que lhe permitia acolher fundamentos não expressamente declinados no recurso voluntário. Em segundo lugar, o fundamento utilizado pelo acórdão recorrido para dar provimento em parte ao recurso do Estado de São Paulo - impropriedade da ação declaratória em face da pretensão deduzida em juízo - consubstancia matéria de ordem pública, cognoscível a qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de manifestação da parte interessada.

2. Ausência de contradição no aresto recorrido. O Tribunal de origem reformou a sentença inclusive quanto à inconstitucionalidade da majoração de alíquota, pois entendeu que não havia interesse processual quanto a essa declaração, pois o Supremo já havia declarado inconstitucional o aumento. Assim, como a pretensão da parte autora era exclusivamente de compensar o que havia pago a maior, e tendo concluído pela impropriedade da ação declaratória para esse fim, em razão da necessidade de prova pericial, reformou a sentença em parte para julgar improcedentes os pedidos.

3. Alegações genéricas quanto às prejudiciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

4. "... os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo - omissão, obscuridade ou contradição" (EDcl no MS 10.286/DF, Rel. Min. Félix Fischer).

5. O art. 166 do CTN, que exige a comprovação da ausência de repercussão financeira dos tributos ditos indiretos, aplica-se não apenas aos casos de típica repetição de indébito, mas também aos pedidos de compensação ou de creditamento na escrita fiscal decorrentes de pagamentos indevidamente realizados. Precedentes.

6. Recurso conhecido em parte e não provido."

(REsp 874531/PI; Ministro Castro Meira; Segunda Turma; julgado em 07/10/2008; publicado em 21/08/2008)(grifo nosso)

Percebe-se, ademais, que os artigos 97, inciso IV, 110, 127, inciso II, do Código Tributário Nacional e artigo 757 do Código Civil não foram objeto do acórdão recorrido. Opostos embargos de declaração foram rejeitados, sem que houvessem sido enfrentados. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Incide a Súmula 211 desta Corte diante da ausência de prequestionamento das teses defendidas no recurso especial, envolvendo os dispositivos legais supostamente violados, apesar de opostos embargos de declaração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; AgRg no Ag 1107334 / SP; Ministro Vasco Della Giustina; T6 - 6ª Turma; j. 16/06/2011; DJe 01/07/2011)

No que tange à hipótese prevista no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que a Carta Magna exige que a divergência se dê com "outro tribunal", que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça. No caso dos autos, contrapuseram-se julgados do STJ com o acórdão recorrido, razão pela qual um dos requisitos constitucionais para a admissão do recurso especial não foi preenchido. Tampouco houve o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o alegado dissídio, conforme exigido pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag 1036061/RJ).

De qualquer sorte, a matéria já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido da possibilidade do estabelecimento, via decreto, do grau de risco (leve, médio ou grave) considerada a atividade preponderante da empresa, para efeito de seguro de acidente do trabalho (SAT), por ausência de ofensa ao princípio da legalidade, pois apenas detalha os limites previstos no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, sem violar os elementos da hipótese de incidência, *verbis*:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. DEFINIÇÃO POR DECRETO DO GRAU DE PERICULOSIDADE DAS ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELAS EMPRESAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA.**

1. A definição do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas, pelo Decreto nº 2.173/97 e pela Instrução Normativa n. 02/97, não extrapolou os limites insertos no artigo 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer dos elementos essenciais da hipótese de incidência. Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho.

2. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e não providos.

(STJ, EREsp 297215 / PR, Ministro Relator Teori Albino Zavasckisi - Primeira Seção, j. 24/08/2005, DJ 12/09/2005 p. 196)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT . FIXAÇÃO DA ALÍQUOTA POR DECRETO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL DA EMPRESA AUTORA PREJUDICADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado por CNEC ENGENHARIA S/A objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da Contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT por meio de alíquotas, nos termos do art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 e suas modificações posteriores, além da compensação dos valores recolhidos indevidamente a esse título, ou, alternativamente que fosse assegurado o direito de compensar o que exceder a exação no percentual mínimo de 1%. No juízo de primeiro grau, o pleito foi julgado improcedente. Em sede de apelação, a empresa autora obteve êxito parcial ante o reconhecimento pelo Tribunal de origem da inexigibilidade da exação discutida, autorizando a compensação, observando-se as limitações impostas pela legislação e a prescrição quinquenal. Insistindo pela via especial, o INSS alega negativa de vigência dos artigos 97 e 99 do CTN, além de divergência jurisprudencial, defendendo, em síntese, que a contribuição em debate está em perfeita conformidade com o princípio da estrita legalidade, sendo válida a definição por Decreto de matéria essencialmente técnica relativa ao enquadramento nos diversos graus de risco das atividades empresariais, segundo um critério de preponderância de ocupação dos segurados da Previdência. A empresa Autora também manejou recurso especial, consistindo a irrisignação: a) no reconhecimento da correção monetária, com a inclusão dos expurgos inflacionários; b) no direito de compensar os valores discutidos, sem as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, nos últimos dez anos anteriores à propositura da ação. Alega-se, como fundamento do seu reclame, violação dos artigos 108, 150, § 4º, 161 e 168, I, do CTN, bem como a existência de dissídio jurisprudencial. Contra-razões pela CNEC - Engenharia S/A (fls. 1227/1237), pugnando pelo desprovimento do recurso autárquico. Transcorreu, in albis, o prazo para o INSS arrazoar o apelo especial autoral.

2. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que falar em contribuição estendida ou majorada. Precedentes.

3. Com o reconhecimento da exigibilidade da exação discutida encontra-se prejudicado o pleito recursal da empresa autora.

4. Recurso especial do INSS provido. Apelo especial da CNEC - Engenharia S/A prejudicado.

(STJ, Resp 764450/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 23.08.2005, DJ. 19/09/2005)

O acórdão se amolda às orientações anteriormente explicitadas, o que conduz, no caso, à não admissibilidade do recurso especial.

Diante do exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00053 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0011432-54.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011432-6/SP

APELANTE : FABRICA DE PAPEL E PAPELAO NOSSA SENHORA DA PENHA S/A

ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO ESMENHUBER

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2009098435  
RECTE : FABRICA DE PAPEL E PAPELAO NOSSA SENHORA DA PENHA S/A  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Fábrica de Papel e Papelão Nossa Senhora da Penha S.A., com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação. Opostos embargos declaratórios, foram conhecidos e desprovidos.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, contrariedade aos artigos 5º, *caput*, incisos II e XXII, 7º, inciso XXXVIII, 145, §1º, 150, incisos I e 201, §10, da Constituição Federal, sob o argumento de que a contribuição ao SAT, tal como prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, viola os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade) e da igualdade, porquanto não totalmente estruturada em lei, pois a definição do grau de risco de acidente, primordial à fixação da alíquota respectiva, está a cargo do Poder Executivo.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 336/341, nas quais a União sustenta, em síntese, que não há qualquer violação à norma constitucional no caso em tela.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

*CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT). LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II COM REDAÇÃO DA LEI Nº 9.732/98. DECRETOS NºS 612/91, 2.173/97 E 3.048/99. VALIDADE. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA CONSIDERAÇÃO DA ATIVIDADE "PREPONDERANTE" DA EMPRESA PARA FIXAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO.*

*1. A chamada "contribuição para o custeio de seguro de acidentes do trabalho" (SAT) tratada no art. 3º, II, da Lei nº 7.787/89 e art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 (inclusive com redação da Lei nº 9.732/98) não padece de inconstitucionalidade porquanto a exação foi adequadamente estruturada, sem necessitar de lei complementar. Precedente do pleno do STF: RE nº 343.446/SC, j. 20.03.2003, Rel. Min. Carlos Velloso.*

*2. O regulamento da Previdência Social (atual Decreto nº 3.048/99 e antigos Decretos nºs 2.173/97 e 612/91) nada inovou em matéria da estrutura da exação destinada ao custeio do seguro de acidentes do trabalho. Não há ofensa ao princípio da legalidade quando o Poder Executivo efetua em decreto a listagem das atividades preponderantes das empresas (listando 99 delas e sub-catalogandoas) e seu respectivo índice de risco (leve, médio e grave) para fins de incidência de alíquotas previstas em lei, pois não seria concebível que o legislador se detivesse a fazê-lo sob pena de - devendo a lei vigor por prazo indeterminado e só ser alterada por outra lei - com as variações próprias da evolução do pluralismo econômico e do progresso em que vivemos, a descrição legal que se pretenderia exauriente "engessar" a capacidade impositiva do*

*Estado, tornando-se inaplicável a exação.*

*3. A contribuição previdenciária é vinculada a prestação de benefício decorrente de relação de emprego, no âmbito da Previdência Social. Não existe quebra dessa vinculação se a lei vem dispor que os recursos originariamente destinados a uma espécie de benefício previdenciário (com causa em sinistro decorrente de relação laboral) passam a custear também benefício de outra espécie de prestação, oriunda de condições agressivas e insalubres de prestação de serviço, ainda mais quando ambas têm em comum o fato de derivarem de infortúnio oriundo do exercício do trabalho.*

*4. O risco de ambiente de trabalho deve ser considerado conforme a natureza da atividade para que se constituiu a empresa, não sendo cabível separar as várias categorias de obreiros porventura existentes - quebrando a unidade de objeto social - para que a empregadora pague a contribuição SAT conforme as "folhas de pagamento" das categorias que estejam sob menor ou maior risco derivado de seu trabalho. O contribuinte é a empresa e, assim, incogitável seria levar em conta para definição de graus de risco outro critério que não fosse o da atividade societária básica.*

*5. Apelação improvida.*

A ementa dos embargos de declaração tem a seguinte redação:

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

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionálíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. Inicialmente observo que não assiste razão à parte embargante quando alega a existência de omissão no julgado. O cerne da presente demanda refere-se ao direito de recolher a contribuição ao SAT de acordo com o enquadramento de cada setor do estabelecimento da embargante, afastando-se o critério estabelecido com base na atividade preponderante, além do direito à compensação da diferença de alíquota indevidamente recolhidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros compensatórios de 1% ao mês.
3. Neste sentido, da atenta leitura do voto condutor e do v. acórdão depreende-se que toda a questão posta nos autos foi analisada de forma clara e precisa, inclusive com considerações de ordem jurídica e colação de precedentes jurisprudenciais, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. Assim, não se pode cogitar da existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil pelo simples fato de o v. acórdão não ter se pronunciado expressamente em relação a alguns dos dispositivos legais mencionados pelo embargante. O órgão julgador não está obrigado a responder, um a um, a todos os fundamentos suscitados pelas partes, devendo manifestar-se sobre aquilo que entende ser suficiente para o deslinde da demanda.
4. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
5. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
6. Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.
7. Recurso improvido.

A questão da constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), foi decidida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fls. 248/249), que firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA:** - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

O acórdão se amolda ao entendimento anteriormente explicitado, o que conduz, no caso, à não admissão do recurso excepcional.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080448-28.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.080448-4/SP

AGRAVANTE : SYLVINO DE GODOY NETO e outros  
: ADHEMAR JOSE DE GODOY JACOB  
: LUIZ JORGE ELIAS LAUANDOS  
: MARCO AURELIO MATALLO PAVANI  
ADVOGADO : JOAO INACIO CORREIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : DATACORP PESQUISAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2002.61.05.005117-7 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Sylvino de Godoy Neto, Adhemar José de Godoy Jacob, Luiz Jorge Elias Lauandos e Marco Aurélio Matallo Pavani**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo legal para manter decisão singular que confirmou indeferimento de exceção de pré-executividade fundada em ilegitimidade passiva dos sócios.

Alega-se:

- a) negativa de vigência ao artigo 135 do Código Tributário Nacional;
- b) a legislação tributária permite responsabilizar os administradores da empresa quando verificada a prática de excesso de mandato, infração à lei, contrato social ou estatuto, o que não restou demonstrado nos autos;
- c) poder-se-ia dizer que o não recolhimento da contribuição previdenciária configura ofensa à lei, contudo, a executada paga regularmente seus tributos e só não o faz quando entende que são indevidos;
- d) para a comprovação de dolo, o que sequer foi alegado, necessário seria um processo administrativo a fim de legitimar a inclusão do sócio do polo passivo da execução;
- e) a sociedade ofereceu bens à penhora, de modo que se verifica o excesso no exercício do direito de ação;
- f) apresenta julgados a fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) o presente recurso não comporta questão de natureza fática;
- b) ausente o prequestionamento da matéria;
- c) a exceção de pré-executividade admite apenas matéria reconhecível de ofício, de modo descabido em execução fulcrada em CDA com o nome dos sócios, título que possui presunção de certeza e liquidez.

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado feito.

**Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O dispositivo apontado como violado não foi objeto do *decisum*. Ausente a oposição de embargos de declaração a fim de suscitar-lo, incide a Súmula nº 211 do S.T.J.: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*"

Verifica-se, ainda, flagrante descompasso entre o aresto e as razões recursais, pois no primeiro se reconheceu a necessidade de se discutir a matéria em embargos à execução, ao passo que nas outras, desenvolvem-se argumentos relativos à responsabilidade tributária. Incidentes, portanto, as Súmulas nº 283 e 284 do S.T.F.

Ainda que assim não fosse, para rever as razões do acórdão é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que recai na vedação da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*"

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0109639-21.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.109639-4/SP

AGRAVANTE : MARCOS KENJI GOTO e outros

: MASARU GOTO

: WALTER JOSE TOBIAS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RE' : DIGIMARK INFORMATICA COM/ E SERVICOS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.031990-4 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Marcos Kenji Goto, Masaru Goto e Walter José Tobias**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a **agravo de instrumento** para manter decisão singular que determinou a inclusão dos sócios-gerentes da executada no polo passivo de demanda fiscal.

Alega-se:

a) contrariedade ao artigo 135 do Código Tributário Nacional;

b) nos casos de sociedade limitada, a responsabilidade solidária dos sócios somente ocorrerá se praticados atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos;

c) o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 não encontra guarida nos ditames constitucionais nem nas diretrizes na norma tributária;

d) as regras do Código Civil são extensivas às sociedades limitadas, pois prescreve a responsabilidade solidária dos administradores apenas em caso de culpa no desempenho de suas funções;

e) sem a demonstração de atos ilícitos no exercício da gestão da empresa há a violação da lei tributária;

f) com o acolhimento do pedido e extinção da execução fiscal impõe-se a condenação da exequente em honorários advocatícios;

g) apresenta julgados a fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial.

Em contrarrazões sustenta-se:

a) é medida de rigor que seja negado seguimento ao presente recurso, uma vez que a matéria discutida possui entendimento contrário e dominante no STJ;

b) a inclusão dos sócios no polo passivo da execução não encerra ilegitimidade passiva, porquanto não foram indicados bens livres e desembaraços da empresa devedora.

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado paradigma.

### **Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Sem plausibilidade o recurso especial.

Verifica-se flagrante descompasso entre o aresto e as razões recursais, pois no primeiro se estabeleceu a legitimidade passiva dos sócios ante a dissolução irregular da empresa e a necessidade de se discutir a matéria em embargos à execução e, nas outras, desenvolvem-se argumentos relativos à responsabilidade tributária. Incidentes, portanto, as Súmulas nº 283 e 284 do S.T.F..

Pretendem, outrossim, os recorrentes debater matéria fática, uma vez que a relatora concluiu que a apuração da existência de responsabilidade dos recorrentes deve ser relegada a eventuais embargos à execução, vai adequada à instrução probatória (fl. 90), situação que recai na vedação da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*"

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00056 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0000619-31.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.000619-4/SP

APELANTE : LOTUS DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE LTDA  
ADVOGADO : EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2009157492  
RECTE : LOTUS DESENVOLVIMENTO DE SOFTWARE LTDA  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Lotus Desenvolvimento de Software Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma desta corte, que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, bem como julgou prejudicada a apelação da recorrente.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Após, sustenta a contrariedade aos artigos 5º, incisos XXXV e LV, 60, §4º, inciso IV, 93, inciso IX, e 195, §6º, da Constituição Federal, pois não foi observada a anterioridade de 90 dias com a revogação do §3º do artigo 84 da ADCT pela EC nº 42/03, que implicou majoração da CPMF.

Em contrarrazões (fls. 258/260), a União sustenta, em síntese, a constitucionalidade da CPMF, à luz da Emenda 21/99.

#### **Decido.**

A ementa do acórdão recorrido assenta:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CPMF - LEI Nº 9.311/96 - MODIFICADA PELA LEI 9.539/97 - EC Nº 37/02 E 42/03 - PRORROGAÇÃO DA COBRANÇA - CONSTITUCIONALIDADE.*

*1. A Lei n.º 9.311/96, editada com embasamento na EC n.º 12/96, fixou os elementos da hipótese de incidência da CPMF, estipulando no art. 20 incidir a contribuição sobre os fatos geradores verificados no período de tempo correspondente a treze meses, observando-se o disposto no art. 195, § 6º, da CF. Referido prazo foi posteriormente prorrogado, por força do art. 1º da Lei n.º 9.539/97. Os mencionados artigos vigoraram até o decurso do prazo previsto, portanto até 23/01/1999.*

*3. Não obstante a vigência temporária dos artigos, a Lei n.º 9.311/96 veicula normas que ainda hoje são aplicáveis, razão pela qual não se pode falar que a norma já não integra o ordenamento jurídico pátrio.*

*4. A EC n.º 21/99 reintroduziu a CPMF, renovando a ordem jurídica e fazendo com que os dispositivos das Leis n.º 9.311/96 e 9.539/99, readquirissem vigência e eficácia, posto expressamente dispor a respeito.*

*5. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu ser constitucional a prorrogação da cobrança da CPMF determinada pela EC 37/02, no julgamento das ADIN"s n.ºs 2.666 e 2.673.*

*6. Inconstitucionalidade não vislumbrada na Emenda Constitucional nº 42/03, porquanto não alterou ou modificou a contribuição em tela, tão-somente prorrogou a vigência da CPMF até 31 de dezembro de 2007*

*7. A expectativa de redução de alíquota da CPMF jamais surtiu efeitos, vez que o no inciso II do §3º do art. 84 do ADCT foi revogado pelos arts. 3º e 6º da EC 42/03."*

*(fl. 215)*

A ementa do acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, tem a seguinte redação:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO*

*1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.*

*2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.*

*3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(fl. 228)*

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa direta aos artigos 5º, incisos XXXV e LV e 93, inciso IX, da Constituição Federal, mas, sim, reflexa, pois o não acolhimento dos embargos de declaração poderia, quando muito, configurar contrariedade a dispositivo infraconstitucional (artigo 535 do Código de Processo Civil). Nesse sentido, destaque:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*IMPOSSIBILIDADE, NA HIPÓTESE, DE PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.*

*SÚMULA STF 735. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, LIV, LV, LXIX E 93, IX, DA CF/88. OFENSA REFLEXA. 1. O Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito da matéria impugnada no recurso extraordinário, não admitindo, em princípio, o chamado prequestionamento implícito. 2. Não cabe o apelo extremo contra decisão que concede ou indefere provimentos liminares. Incidência da Súmula STF 735. 3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, em regra, as alegações de ofensa a incisos do artigo 5º da Constituição Federal podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. 4. O fato de a decisão ter sido contrária aos interesses da parte não configura ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal 5.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF - AI 765066 AgR / RJ - RIO DE JANEIRO - DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-03 PP-00532 - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. ELLEN GRACIE Julgamento: 02/08/2011 Órgão Julgador: Segunda Turma)(grifei)*

Quanto à questão relativa à aplicação da anterioridade (artigos 195, §6º, e 60, §4º, da Constituição Federal), verifica-se que foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566032/RS** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, no sentido de que a revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF e a sua manutenção, paga pelo contribuinte, não podem ser equiparadas à majoração de tributo e, assim, não incide o princípio da anterioridade nonagesimal, *verbis*:

*"EMENTA: 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional n.º 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."*  
(STF - RE 566032/RS, Relator: Min. GILMAR MENDES, julgado em 25.06.2009 - DJe PUBLIC 23-10-2009)(grifei)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 566.032/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do seguimento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034454-40.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.034454-4/SP

AGRAVANTE : PNEUTOP ABOUCHAR LTDA e outros  
: BERNINA IMOBILIARIA E ADMINISTRADORA LTDA  
: TOPCRAFT COM/ IND/ DE AUTOPECAS LTDA  
: LESTE PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.65714-1 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls.130/132.

**Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."*  
(grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 79/80). Opostos embargos de declaração, foram apreciados por decisão unipessoal (fl. 90). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º, e artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074070-22.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.074070-0/SP

AGRAVANTE : PAULO GOMARA DAFFRE e outro  
: WILDA GOMARA DAFFRE  
ADVOGADO : JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : METALURGICA MONUMENTO LTDA e outros  
: JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI  
: RENATA ARRUDA DE MORAES MONTESANTI  
: JOAO ALFREDO SBEGHEN  
: ALDO GUIMARAES VIANA  
: IONE MOLL VIANA  
: MARLI ROSA TERRA  
: JESUS TEODORO  
: JURACI DOS SANTOS CAMPANHA  
: HESIO MORAES CAMPANHA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2001.61.26.004449-5 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Paulo Gomara Daffre e Wilda Gomara Daffre**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a **agravo de instrumento** para manter decisão singular que indeferiu pedido de exclusão dos agravantes do polo passivo de demanda fiscal.

Alega-se:

a) contrariedade ao artigo 135 do Código Tributário Nacional;

- b) a responsabilidade dos sócios restringe-se à prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos;
- c) os recorrentes transferiram suas cotas a terceiros, que continuaram as atividades empresariais quando a sociedade ainda possuía bens para garantir a execução;
- d) não é a simples existência de débito da sociedade para com o fisco que enseja a responsabilidade dos sócios, mas sim a dissolução irregular da pessoa jurídica;
- e) apresenta julgados a fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial.

Em contrarrazões sustenta-se que o não cumprimento da obrigação tributária no prazo legal configura infração de lei e resulta no redirecionamento da execução aos sócios;

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado paradigma.

#### **Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Sem plausibilidade o recurso especial.

O artigo 135 do CTN não foi enfrentado pelo acórdão recorrido. Ausente a oposição de embargos de declaração a fim de suscitá-lo, aplica-se a Súmula nº 211 do S.T.J.

Verifica-se, ainda, flagrante descompasso entre o aresto e as razões recursais, pois no primeiro se estabeleceu a legitimidade passiva dos sócios ante a documentação juntada aos autos e a necessidade de se discutir a matéria em embargos à execução e, nas outras, desenvolvem-se argumentos relativos à responsabilidade tributária. Incidentes, portanto, as Súmulas nº 283 e 284 do S.T.F.

Pretendem, outrossim, os recorrentes debater matéria fática, uma vez que a relatora concluiu que a apuração da existência de responsabilidade dos recorrentes deve ser relegada a eventuais embargos à execução, via adequada à instrução probatória (fl. 323), situação que recai na vedação da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*"

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103742-75.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.103742-4/SP

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA e outro  
: JORGE CARRARO

ADVOGADO : GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RE' : PLASTICOS MOSSORO LTDA  
ADVOGADO : GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.19.003739-9 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Luiz Carlos da Silva e José Carraro**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento para manter a decisão que indeferiu pedido de exclusão dos sócios da executada do polo passivo de demanda fiscal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) negativa de vigência ao artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, ao artigo 4º da Lei nº 6.830/80 e ao artigo 620 do Código de Processo Civil;
- b) o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, ao contrato social ou estatutos, pois é necessária a prova de que o administrador da pessoa jurídica se beneficiou com o ilícito ou dissolveu a sociedade irregularmente;
- c) é indevida a inclusão de sócio cujo nome não consta na certidão da dívida ativa, bem como atribuir a ele o ônus de comprovar a ausência de gestão fraudulenta, mediante a constrição de seu patrimônio em embargos à execução;
- d) apresenta julgados a fim de demonstrar dissídio jurisprudencial.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) a matéria discutida depende de dilação probatória e, portanto, não pode ser deduzida em exceção de pre-executividade;
- b) constatado o encerramento irregular da empresa, impõe-se o redirecionamento da execução fiscal aos seus sócios;
- c) o presente recurso não comporta questão de natureza fática.

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado feito.

#### **Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Os dispositivos apontados como violados não foram objeto do *decisum*, em que pese à oposição de embargos de declaração. Não alegada afronta ao artigo 535 do CPC, ausente o necessário prequestionamento da matéria, incide a Súmula nº 211 do S.T.J.: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*"

Ainda que assim não fosse, para rever as razões do acórdão é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que recai na vedação da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*"

Por fim, a alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00060 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0003329-90.2007.4.03.6002/MS  
2007.60.02.003329-6/MS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : TAURUS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : EUGENIO SOBRADIEL FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
PETIÇÃO : REX 2011053991  
RECTE : TAURUS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 242/244.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;*
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acréscitada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).(grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 217/218). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-A SÚMULA 281. APLICABILIDADE.*

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00061 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000847-69.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.000847-0/SP

APELANTE : VB SERVICOS COM/ E ADMINISTRACAO LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO RICCA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : RESP 2011067337  
RECTE : VB SERVICOS COM/ E ADMINISTRACAO LTDA  
No. ORIG. : 00008476920074036100 14 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por VB Serviços, Comércio e Administração Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que negou seguimento à apelação.

Alega-se contrariedade ao artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, uma vez que os honorários em favor da recorrida foram fixados sem a observância do disposto nesses dispositivos.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 422/423, em que se sustenta a não contrariedade de legislação federal, pois embasado na correta aplicação da legislação pertinente.

**Decido.**

A ementa do acórdão dispõe:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.*

- 1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.*
- 2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.*
- 3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.*
- 4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.*
- 5. Agravo improvido.*

A matéria relativa ao artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil não foi objeto do acórdão recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.*
- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.*
- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.*
- Agravo não provido.*

*(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011) (grifei).*

Outrossim, o recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal também deve atender à exigência do prequestionamento. Para que haja dissídio entre tribunais é necessário que ambos tenham decidido a mesma matéria de forma diferente. Assim, se o tribunal recorrido não se manifestou sobre o tema tido como interpretado de forma diversa por outro, não há que se falar em divergência de interpretação. Nesse sentido, destaco:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO QUE RESTOU DECIDIDO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DE PROVA. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.*

- 1. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem quanto à preclusão não foi em relação à coisa julgada, mas por não ter a ora Recorrente se insurgido, no momento oportuno, sobre a inclusão dos aluguéis vencidos após a execução, bem como por não ter questionado o montante do débito, o que restou incontroversa a possibilidade de cobrança dos*

aluguéis que se venceram no curso da demanda. As razões recursais estão, dessa forma, dissociadas da realidade dos autos. Divorciado o pleito de fundamentação que lhe dê sustento, inviável se mostra a análise do Recurso Especial, incidindo a Súmula 284/STF.

II. A questão relacionada ao conflito aparente de julgados, não foi objeto de análise pelo tribunal a quo, carecendo, portanto, do necessário prequestionamento viabilizador do Recurso Especial. Incide, na espécie, a Súmula 211 desta Corte.

III. Quanto à divergência, o recurso não pode ser admitido, esta Corte possui entendimento no sentido de que, não há perder de vista que, "tal como se dá no recurso fundado na letra "a" do inciso III do art. 105 da CF/88, o especial interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional também deve atender à exigência do prequestionamento. Isso porque é impossível haver divergência sobre determinada questão federal se o acórdão recorrido nem sequer chegou a emitir juízo acerca da matéria jurídica. Realmente, para que haja dissídio entre tribunais é necessário que ambos tenham decidido o mesmo assunto de forma diferente. Se o tribunal recorrido não se manifestou sobre o tema tido como interpretado de forma diversa por outra Corte, não há que se falar em dissenso pretoriano. Em suma, o prequestionamento também é necessário quando o recurso especial é aviado pela alínea "c", pois só existirá divergência jurisprudencial se o aresto recorrido solucionar uma mesma questão federal em dissonância com precedente de outra Corte". (cf. REsp n. 146.834-SP, Rel. Ministro Adhemar Maciel, in DJ de 02.02.98).

IV. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é vedada nesta via a verificação da prática dos atos elencados no artigo 17 do Código de Processo Civil, por depender do reexame do quadro fático-probatório, incidindo o óbice da Súmula 7 deste Tribunal. Precedentes.

V. A agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

VI. Agravo Regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1115455 / RJ AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0102132-0 - Relator: Ministro SIDNEI BENETI - Terceira Turma - DJ: 24/05/2011 - DJe: 07/06/2011)(grifei)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010007-21.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010007-5/SP

APELANTE : MC GLOBAL ANALISE E RECUPERACAO DE CREDITO LTDA

ADVOGADO : EDSON ANTONIO LENZI FILHO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 629/631.

**Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, *as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."*  
(grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 568/571). Opostos embargos de declaração, foram apreciados por decisão unipessoal (fls. 578/579). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º, e artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010007-21.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.010007-5/SP

APELANTE : MC GLOBAL ANALISE E RECUPERACAO DE CREDITO LTDA  
ADVOGADO : EDSON ANTONIO LENZI FILHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 632/634.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acréscimada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).(grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 568/571). Opostos embargos de declaração, foram apreciados por decisão unipessoal (fls. 578/579). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º, e artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-a SÚMULA 281. APLICABILIDADE.

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003877-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003877-2/SP

AGRAVANTE : FUMICO TAKAMORI e outros  
: CLEID MARIE TAKAMORI SATOW  
: SUELY TAKAMORI KATO  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO PALACIO PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : SOCIEDADE DE EXPLORACAO MINERAL ONSEN TAUBATE LTDA e outro  
: MAURO KENDI TAKAMORI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.024592-3 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Fumiko Takamori, Suely Takamori Karo e Cleid Marie Takamori Satoru**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a **agravo de instrumento** para confirmar decisão singular que rejeitou a exceção de pré-executividade e manteve os recorrentes no polo passivo da execução fiscal.

Alega-se:

- a) contrariedade ao artigo 267 do Código de Processo Civil, pois a questão da legitimidade de parte pode ser aferida de plano, independentemente de dilação probatória;
- b) os recorrentes jamais exerceram atos de gerência, conforme se pode inferir do contrato social acostado aos autos;
- c) pode-se verificar a alteração contratual levada a efeito, que retrata a transferência do ativo e passivo da sociedade aos sócios remanescentes.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) o presente recurso não se destina ao reexame da causa;
- b) ausência de prequestionamento.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Para a caracterização do alegado dissídio jurisprudencial previsto no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a comprovação e demonstração da alegada divergência mediante a observância dos seguintes requisitos:

*a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado. (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)*

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente não realizou o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las. Confira-se:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.*

*2. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Súmula 211/STJ.*

*3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.*

*4. "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).*

*5. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)*

Acrescente-se, por fim, que o artigo 267 do Código de Processo Civil não foi enfrentado pelo acórdão recorrido, incidente, portanto, a Súmula nº 211 do S.T.J.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008648-66.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008648-1/SP

AGRAVANTE : KING DAVID COM/ EXP/ E IMP/ LTDA e outro

: CLEMENT ABOULAFIA

ADVOGADO : EULO CORRADI JUNIOR e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.062723-7 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **King David Comércio, Exportação e Importação Ltda. e Clement Aboufalia**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento para manter a decisão que indeferiu pedido de exclusão do sócio da executada do polo passivo de demanda fiscal.

Alega-se:

- a) negativa de vigência aos artigos 135, 174 e 202 do Código Tributário Nacional, ao artigo 5º, § 1º, do Decreto-Lei nº 2.124/84 e ao artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil;
- b) a prescrição é hipótese de extinção do crédito tributário, que se dá após cinco anos contados da data de sua constituição definitiva, independentemente de lançamento de ofício quando há declaração do contribuinte;
- c) a interrupção do prazo prescricional ocorreu com a citação da empresa e do seu representante legal;
- d) desnecessária dilação probatória, porquanto demonstrado o alegado na exceção de pré-executividade, incidente adequado para a defesa do sócio;
- e) nulidade do título executivo, pois inexigível, uma vez que não consta o nome do sócio;
- f) a exequente não comprovou o exercício de gestão fraudulenta, já que não se trata de responsabilidade objetiva.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) admite-se o julgamento de recurso por decisão monocrática quando a matéria nele discutida seja contrária ao entendimento dominante no tribunal superior;
- b) a inclusão do sócio no polo passivo da execução não se trata de ilegitimidade passiva, já que não foram indicados bens livres e desembaraçados da devedora.

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado feito.

**Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Os dispositivos apontados como violados não foram objeto do *decisum*. Ausente a oposição de embargos de declaração a fim de suscitá-los, incide a Súmula nº 211 do S.T.J.: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.*"

Ainda que assim não fosse, oportuno ressaltar que o entendimento esposado pela turma deste tribunal vai ao encontro daquele adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ. 1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. 3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC. 4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Agravo regimental provido." - grifei (STJ - AGRESP - 1196377, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE 27/10/2010)*

Para rever, portanto, as razões do acórdão é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que recai na vedação da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.*"

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007449-82.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.007449-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UILSON APARECIDO ULIAN E CIA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ INFANTE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 05.00.00001-0 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 239/241.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 153/155 e 208). Opostos embargos de declaração, foram apreciados por decisão unipessoal (fls. 170/172). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, e artigos 247, III, "a" e 250, ambos do Regimento Interno do TRF da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

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

00067 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0029916-15.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.029916-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : VOTORANTIM INDL/ S/A  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : REX 2010089600  
RECTE : VOTORANTIM INDL/ S/A

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por VOTORANTIM INDÚSTRIA S.A., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento à apelação e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta, ainda, que o *decisum* contraria o disposto nos artigos 149, § 2º, inciso I, (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 33/2001) e 195, inciso I, alíneas "b" e "c", da Constituição da República, na medida em que as empresas exportadoras são imunes ao recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido.

Contrarrazões às fls. 695/700, em que requer o não conhecimento ou do recurso ou o seu desprovimento.

#### Decido.

Observa-se que o artigo 195, inciso I, alíneas "b" e "c", da Constituição da República não foram objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça:

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo.*

Outrossim, quanto ao artigo prequestionado (artigo 149, § 2º, inciso I, CF), a matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do mencionado **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a incidência da CSLL sobre o lucro dos exportadores, porquanto a imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal restringe-se às receitas decorrentes de exportação, inconfundíveis com o lucro que pode ser gerado para a empresa e que é a base de cálculo da aludida exação, *verbis*:

*IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.*

*(RE 564413, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-209 DIVULG 28-10-2010 PUBLIC 03-11-2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00150)*

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00068 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0029916-15.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.029916-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : VOTORANTIM INDL/ S/A  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2010089602  
RECTE : VOTORANTIM INDL/ S/A

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por VOTORANTIM INDÚSTRIA S.A., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento à apelação e à remessa oficial.

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, na medida em que os embargos declaratórios não foram devidamente analisados quanto ao artigo 195, inciso I, alíneas "b" e "c", da Constituição Federal. Ademais, aduz afronta aos artigos 188 e 508 do Código de Processo Civil, sob o argumento de que o recurso de apelação da recorrida foi intempestivo.

Contrarrazões às fls. 689/694 para o não conhecimento do recurso ou seu desprovimento.

#### Decido.

O recurso não merece ser admitido. Não obstante a alegação de nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, cumpre destacar a ausência de interesse recursal no tocante a tal pleito, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a impossibilidade de a matéria de fundo ser apreciada em recurso especial, em virtude de seu caráter eminentemente constitucional, *verbis*:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.354.460 - SC (2010/0179566-8)*

*RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN*

*AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL*

*PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL*

*AGRAVADO : IRMÃOS BATTISTI LTDA*

*ADVOGADO : RÚBIO EDUARDO GEISSMANN E OUTRO(S)*

#### *DECISÃO*

*Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa é a seguinte (fl. 123, e-STJ):*

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. IMUNIDADE. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. ART. 149, § 2º, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REDAÇÃO CONFERIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001.*

*A redação conferida ao inciso I do § 2º do art. 149 da CF - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação - há de ser interpretada teleologicamente.*

*A CPMF é contribuição voltada para o financiamento da seguridade social, prevista no § 4º do art. 195 da CF/1988.*

*As obrigações financeiras decorrentes da atividade de exportação sujeitas às movimentações bancárias atraem a aplicação da regra imunizadora do art. 149, § 2º, I, da CF/1988, o que afasta a incidência da CPMF.*

*Os Embargos de Declaração da União foram acolhidos nos seguintes termos (fl. 146, e-STJ):*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INTEGRAÇÃO DO JULGADO.*

*1. São pré-requisitos autorizadores dos embargos de declaração a omissão, a contradição ou a obscuridade na decisão embargada.*

*2. Reconhecida a existência de omissão em relação à prescrição quinquenal, sanada mediante integração da motivação do julgado, com alteração da conclusão.*

A agravante sustenta que ocorreu violação do art. 535, II, do CPC, dos arts. 2º e 3º da Lei 9.311/1996 e dos arts. 97 e 111, II, do CTN, sob o argumento de que "impertinente, portanto, possa a imunidade prevista no artigo 149, § 2º, inciso I, da Lei Maior alcançar contribuições que têm como fato gerador e base de cálculo não o faturamento, mas a movimentação financeira, mesmo sob a ótica da autoria, no sentido de que o quanto definido pela novel norma imunizante atinja as contribuições sociais elencadas no artigo 195 daquele Estatuto, sendo, portanto, flagrantemente impropriedade a pretensão que nesse sentido se orienta" (fl. 164, e-STJ, grifos no original).

Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 196, e-STJ.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 4.11.2010.

Cinge-se a controvérsia ao reconhecimento do direito de excluir, da base de cálculo da CSLL e da CPMF, as receitas oriundas das operações de exportação efetuadas a partir da Emenda Constitucional 33/2001.

A irresignação não merece prosperar. Em que pese aos argumentos expendidos, desmerece guarida a presente irresignação. A despeito do esforço das partes para demonstrarem a existência de violação à legislação federal, a matéria debatida nos autos diz respeito ao alcance da norma constitucional que instituiu imunidade tributária para as receitas decorrentes da exportação.

A competência do Superior Tribunal de Justiça, delimitada pelo art. 105, III, do permissivo constitucional, restringe-se à uniformização da legislação infraconstitucional, razão pela qual é inviável o conhecimento de Recurso Especial.

Sobre o tema, já me pronunciei no seguinte julgamento:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL.

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535, II, do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem decidiu a demanda com base na interpretação do art. 149, § 2º, I, da Constituição, para afirmar que a imunidade nele prevista não abrange a CPMF nem a CSLL. Não cabe Recurso Especial para discutir matéria decidida sob enfoque constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1074268/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 24/03/2009, grifei)

Dentre outros precedentes:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPORTAÇÃO. RETENÇÃO DE MERCADORIA COMO MEIO COERCITIVO PARA O PAGAMENTO DE TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes: AgRg no Ag 1172394/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 20/11/2009; AgRg no Ag 1142723/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/11/2009, DJe 17/11/2009; REsp 1098613/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 06/11/2009; REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006; AgRg nos EDcl no Ag 701.285/SC, DJ 03.04.2006.

3. In casu, o acórdão impugnado tratou da matéria de fundo embasando-se em fundamentos de natureza eminentemente constitucional, mormente a imunidade constante do inciso I do § 2º do art. 149 da CF, relativamente à CPMF.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1126265/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 17/06/2010, grifei)

TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CPMF. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTOS DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL.

1. O Tribunal de origem apoiou-se em fundamento constitucional para decidir sobre a legitimidade da exigência da CPMF, com fulcro na Emenda Constitucional n. 33/2001, pelo que, é manifestamente inadmissível o recurso especial que visa ao seu reexame por esta Corte.

2. Recurso especial não-conhecido.

(REsp 817.841/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 26/11/2008, grifei)

Por tudo isso, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 04 de novembro de 2010.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator

(Ministro HERMAN BENJAMIN, 10/11/2010) - grifei.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00069 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0030741-56.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.030741-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CAMPANA DESIGN LTDA -EPP  
ADVOGADO : FERNANDO MAURO BARRUECO e outro  
PETIÇÃO : RESP 2010137439  
RECTE : CAMPANA DESIGN LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por CAMPANA DESING LTDA. EPP, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento à apelação e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* nega vigência ao artigo 170 do Código Tributário Nacional e à Lei n.º 9.430/96, com a redação dada pela Lei n.º 10.637/02, eis que patente o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos da contribuição social sobre o lucro líquido, sobre os quais deve ser aplicada a UFIR. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação à incidência da CSLL sobre as receitas advindas de exportação.

Contrarrazões às fls. 191/192, em que requer, preliminarmente, que não seja admitido o recurso ou, no mérito, que lhe seja negado provimento.

**Decido.**

O artigo 170 do Código Tributário Nacional e as Leis n.º 9.430/96 e 10.637/02 não foram objeto do acórdão recorrido. Aliás, sequer foi reconhecido qualquer direito à compensação ou restituição de tributo indevidamente recolhido, motivo pelo qual não haveria razão para sua análise. Sob esse aspecto, evidencia-se que não há interesse recursal e não foi cumprida a exigência relacionada ao prequestionamento, cuja ausência constitui óbice intransponível à sequência do recurso, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça: "**Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos de declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo**". Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 211/STJ E 282/STF. REEXAME DE PROVAS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

I.- O prequestionamento, entendido como a necessidade de o tema objeto do recurso haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência inafastável da própria previsão constitucional, ao tratar do recurso especial, impondo-se como um dos principais requisitos ao seu conhecimento. Não examinada a matéria objeto do especial pela instância a quo, mesmo com a oposição dos embargos de declaração, incide o enunciado 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1363741/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 01/04/2011)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00070 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0030741-56.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030741-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CAMPANA DESIGN LTDA -EPP

ADVOGADO : FERNANDO MAURO BARRUECO e outro

PETIÇÃO : REX 2010137438

RECTE : CAMPANA DESIGN LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por CAMPANA DESIGN LTDA. EPP, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento à apelação e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta, ainda, que o *decisum* contraria o disposto no artigo 5º, incisos XXXV e LIV, da Constituição Federal, eis que nula a decisão proferida em sede de embargos de declaração por negativa de prestação jurisdicional e ofensa ao devido processo legal. Por fim, aduz violação ao 149, § 2º, inciso I (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 33/2001), também do texto constitucional, na medida em que as empresas exportadoras são imunes ao recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido.

Contrarrazões às fls. 193/194, em que requer, preliminarmente, que não seja admitido o recurso ou, no mérito, que lhe seja negado provimento.

**Decido.**

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 5º, incisos XXXV e LIV, da Constituição Federal, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do mencionado **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a incidência da CSLL sobre o lucro dos exportadores, porquanto a imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal restringe-se às receitas decorrentes de exportação, inconfundíveis com o lucro que pode ser gerado para a empresa e que é a base de cálculo da aludida exação, *verbis*:

*IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.*

*(RE 564413, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-209 DIVULG 28-10-2010 PUBLIC 03-11-2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00150)*

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00071 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0008237-32.2008.4.03.6108/SP  
2008.61.08.008237-3/SP

APELANTE : REBRAM REVENDEDORA DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2011000889  
RECTE : REBRAM REVENDEDORA DE BEBIDAS LTDA  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Rebran Revendedora de Bebidas Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal de 1988, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que negou seguimento à apelação.

Alega-se contrariedade ao artigo 195, §6º, da CF, pois não foi observada a anterioridade de 90 dias com a revogação do §3º do artigo 84 da ADCT pela EC nº 42/03, que implicou majoração da CPMF.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 182/185, em que se sustenta, em síntese, que, para o ano de 2004, foi mantida a alíquota do ano anterior, o que não configura aumento, bem como que o dispositivo da ADCT previa mera expectativa de redução da alíquota da CPMF.

**Decido.**

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566032/RS** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, no sentido de que a revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF e a sua manutenção, paga pelo contribuinte, não podem ser equiparadas à majoração de tributo e, assim, não incide o princípio da anterioridade nonagesimal, *verbis*:

*"EMENTA: 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido." (STF - RE 566032/RS, Relator: Min. GILMAR MENDES, julgado em 25.06.2009 - DJe PUBLIC 23-10-2009)(grifei)*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 566.032/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do seguimento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

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

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012063-63.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.012063-2/SP

APELANTE : USINA SANTA LUCIA S/A  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00120636320084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por USINA SANTA LÚCIA S/A, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu apelo.

Inconformada, alega a recorrente, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta, ainda, que o *decisum* contraria o disposto no artigo 149, § 2º, inciso I (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 33/2001), da Constituição da República, na medida em que as empresas exportadoras são imunes ao recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido.

Contrarrazões às fls. 406/409, em que requer o não conhecimento do recurso ou o seu desprovimento.

#### Decido.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do mencionado **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a incidência da CSLL sobre o lucro dos exportadores, porquanto a imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal restringe-se às receitas decorrentes de exportação, inconfundíveis com o lucro que pode ser gerado para a empresa e que é a base de cálculo da aludida exação, *verbis*:

*IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regeedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.*

*(RE 564413, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-209 DIVULG 28-10-2010 PUBLIC 03-11-2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00150)*

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00073 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0003902-31.2008.4.03.6120/SP  
2008.61.20.003902-7/SP

APELANTE : CYRO FLORIANO RIVALDO FILHO

ADVOGADO : JOSE SILVIO CARVALHO PRADA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro  
PETIÇÃO : RESP 2011102795  
RECTE : CYRO FLORIANO RIVALDO FILHO  
No. ORIG. : 00039023120084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 116/118.

**Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."*

*(grifo nosso)*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 94/95). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1507845-83.1997.4.03.6114/SP  
2009.03.99.026039-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SOPLAST PLASTICOS SOPRADOS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO RUBENS MORÉGOLA E SILVA e outro  
No. ORIG. : 97.15.07845-1 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto por **SOPLAST Plásticos Soprados Ltda.**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal, contra decisão unipessoal do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Contrarrazões às fls. 348/349.

Recurso excepcional de decisão unipessoal protocolado em 03 de novembro de 2010 (fl. 309). Interposto agravo legal, o respectivo acórdão foi publicado no DJU, no dia 18 de março de 2011 (fl. 343). Posteriormente, o recorrente não o reiterou. A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que é extemporânea a impugnação antes do julgamento do agravo regimental:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO OFICIAL DO ACÓRDÃO. INTEMPESTIVIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. "A extemporaneidade do recurso ocorre não apenas quando é interposto além do prazo legal, mas também quando vem à luz aquém do termo inicial da existência jurídica do decisório alvejado" (AgRg no REsp 438.097/GO, Sexta Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 20/10/03).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EREsp 643924/RS, j. 10/03/2010, TERCEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/03/2010)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00075 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0000083-15.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.000083-1/SP

APELANTE : GALDERMA BRASIL LTDA

ADVOGADO : EDUARDO JACOBSON NETO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2010031695

RECTE : GALDERMA BRASIL LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por GALDERMA BRASIL LTDA., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao agravo e manteve a decisão singular que desproveu a apelação.

Inconformada, alega a recorrente, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta, ainda, que o *decisum* contraria o disposto no artigo 149, § 2º, inciso I (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 33/2001), da Constituição da República, na medida em que as empresas exportadoras são imunes ao recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido. Aduz, por fim, que em relação ao respectivo crédito deve ser observada a tese prescricional dos cinco mais cinco anos, em atenção aos artigos 150, § 4º, e 168, inciso I, do CTN.

Contrarrazões às fls. 698/700, em que requer o desprovimento do recurso.

**Decido.**

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do mencionado **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a incidência da CSLL sobre o lucro dos exportadores, porquanto a imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal restringe-se às receitas decorrentes de exportação, inconfundíveis com o lucro que pode ser gerado para a empresa e que é a base de cálculo da aludida exação, *verbis*:

*IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. (RE 564413, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-209 DIVULG 28-10-2010 PUBLIC 03-11-2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00150)*

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Despicienda a análise do prazo prescricional, à vista da ausência de crédito tributário a ser compensado.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00076 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0001319-84.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.001319-5/SP

APELANTE : COLDEMAR RESINAS SINTETICAS LTDA  
ADVOGADO : SOLANGE CARDOSO ALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : REX 2010239074  
RECTE : COLDEMAR RESINAS SINTETICAS LTDA  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Coldemar Resinas Sintéticas Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal de 1988, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que deu parcial provimento à apelação.

Alega-se contrariedade ao artigo 195, §6º, da CF, pois não foi observada a anterioridade de 90 dias com a revogação do §3º do artigo 84 da ADCT pela EC nº 42/03, que implicou majoração da CPMF.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 198/201, em que se sustenta, em síntese, que, para o ano de 2004, foi mantida a alíquota do ano anterior, o que não configura aumento, bem como que o dispositivo da ADCT previa mera expectativa de redução da alíquota da CPMF.

**Decido.**

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566032/RS** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, no sentido de que a revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF e a sua manutenção, paga pelo contribuinte, não podem ser equiparada à majoração de tributo e, assim, não incide o princípio da anterioridade nonagesimal, *verbis*:

*"EMENTA: 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."*  
(STF - RE 566032/RS, Relator: Min. GILMAR MENDES, julgado em 25.06.2009 - DJe PUBLIC 23-10-2009)(grifei)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 566.032/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do seguimento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001985-22.2009.4.03.6126/SP  
2009.61.26.001985-2/SP

APELANTE : MARCOS MORA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 174/178.

#### **Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."*  
*(grifo nosso)*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 155/156). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

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

00078 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0001914-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.001914-0/SP

AGRAVANTE : VIRONDA CONFECÇOES LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PIZZOLATO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2011026343  
RECTE : VIRONDA CONFECÇOES LTDA  
No. ORIG. : 93.00.39527-0 2 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 765/767.

**Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."*  
*(grifo nosso)*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 368/369). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018830-43.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018830-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE CARLOS JACINTHO  
ADVOGADO : FABIANO RUFINO DA SILVA  
PARTE RE' : INCO COMPONENTES INDUSTRIAIS S/A  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP  
No. ORIG. : 02.00.00312-1 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 113/115.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 89/91). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

***"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.***

***1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.***

***2. Agravo regimental não provido."***

***(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).***

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 12698/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031617-66.1975.4.03.6100/SP  
91.03.005440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS  
ADVOGADO : MARIA PIA FAULHABER BASTOS -TIGRE  
APELADO : ALFREDO PARIZI e outros  
: ROQUE DE LORENZO espolio  
ADVOGADO : SEBASTIAO DE MOURA BITTENCOURT e outro  
APELADO : EDUARDO RAIMUNDO BITTENCOURT  
: EDUARDA DA SILVA AGUIAR BITTENCOURT  
ADVOGADO : MILTON DOMINGUES DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.00.31617-2 14 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada CLAUDIA KRAUSKOPF - OAB/SP Nº 275.365, deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl.312-verso bem como o recorrente PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRAS, deve complementar o valor do preparo de acordo com a certidão de fl. 312.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0659470-39.1991.4.03.6100/SP  
98.03.070281-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : GIVAUDAN DO BRASIL IND/ E COM/ DE AROMAS E FRAGRANCIAS LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
SUCEDIDO : QUEST INTERNATIONAL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.59470-0 10 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Os advogados JOSÉ EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - OAB/SP Nº 126.504, JOÃO RAFAEL ARNONI LANZONI - OAB/SP Nº 258.173 e ELTON RAPHAEL DOS SANTOS ROMUALDO - OAB/SP Nº 297.756, devem apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 282.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009677-05.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.009677-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO  
APELANTE : MASTER ESTACIONAMENTOS S/C LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO ANSELMO RODRIGUES e outro  
APELADO : OS MESMOS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada CÉLIA REGINA ALVARES AFFONSO DE L. SOARES - OAB/SP Nº 114.192, deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 819.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012197-35.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.012197-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro  
APELADO : DROGAKIRA LTDA -ME e outro  
: TAKESSI ODA  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Os advogados JOSÉ FERRAZ DE ARRUDA NETTO - OAB/SP Nº 14.853 e THIAGO FERRAZ DE ARRUDA - OAB/SP Nº 212.457, devem apor assinatura conforme certidão de fl. 315.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004590-88.2001.4.03.6103/SP  
2001.61.03.004590-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DA SILVA  
ADVOGADO : DEBORAH DA SILVA FEGIES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER  
APELADO : OS MESMOS

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado JOSÉ WILSON DE FARIA - OAB/SP Nº 263.072, deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 615 bem como o recorrente MARIA DE FATIMA DA SILVA, deve complementar o valor do preparo conforme certidão de fl. 614.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001289-84.2002.4.03.6108/SP  
2002.61.08.001289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ROENTGEN S/C LTDA  
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada FERNANDA CABELLO DA SILVA - OAB/SP Nº 156.126, deve por assinatura e o recorrente ROENTGEN S/C LTDA, deve complementar o valor do preparo conforme certidão de fl. 411.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016679-27.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.016679-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PEDERNEIRAS  
ADVOGADO : MARIA SUELI A DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 98.00.00022-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: a advogada ANA CAROLINA GIMENES GAMBA - OAB/SP Nº 211.568, deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 302-verso bem como o recorrente CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO CRF, deve complementar o valor do preparo de acordo com a certidão de fl. 302.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055878-27.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.055878-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : H 8 COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : AFONSO RODEGUER NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Os advogados RUBIANA APARECIDA BARBIERE - OAB/SP Nº 230.024 e ALEX STOCHI VEIGA - OAB/SP nº 301.432, devem apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 114.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008758-52.2009.4.03.6104/SP  
2009.61.04.008758-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIO CESAR GATTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00087585220094036104 3 Vr SANTOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA - OAB/SP Nº 204.177, deve apor assinatura conforme certidão de fl. 198.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005346-49.2010.4.03.6114/SP  
2010.61.14.005346-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : ROGERIO RODRIGUES  
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053464920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O recorrente ROGÉRIO RODRIGUES, deve apresentar GUIAS ORIGINAIS do preparo referente ao recurso especial interposto conforme certidão de fl. 171.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003329-27.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.003329-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODAIR FLORES  
ADVOGADO : EDVAR SOARES CIRIACO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033292720104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada IDELI MENDES DA SILVA - OAB/SP Nº 299.898, deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 136.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007842-38.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.007842-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIA SENHORA DE BRITO  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078423820104036183 5V Vr SÃO PAULO/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Os advogados FRANCISCA M. FERREIRA DANTAS - OAB/SP Nº 290.051 e GUILHERME DE CARVALHO - OAB/SP Nº 229.461, devem apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 312.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009849-03.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.009849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : CANEGUSUCO CHENZIRO (= ou > de 60 anos) e outros  
: HERMANN STRAUB (= ou > de 60 anos)  
: JOSE CRISPIM DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
: JULIO BUENO (= ou > de 60 anos)  
: LEONILDA BUENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDGAR DE NICOLA BECHARA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098490320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Os advogados EDGAR DE NICOLA BECHARA - OAB/SP Nº 224.501 e KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI - OAB/SP Nº 211.495, devem apor assinatura conforme certidão de fl. 121.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

**Expediente Nro 12696/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0693267-48.1991.4.03.6183/SP  
93.03.005240-4/SP

APELANTE : ALCIDES DE OLIVEIRA BASTOS  
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011049304  
RECTE : ALCIDES DE OLIVEIRA BASTOS  
No. ORIG. : 91.06.93267-3 5V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 269/272). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0693267-48.1991.4.03.6183/SP

93.03.005240-4/SP

APELANTE : ALCIDES DE OLIVEIRA BASTOS  
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2011049283  
RECTE : ALCIDES DE OLIVEIRA BASTOS  
No. ORIG. : 91.06.93267-3 5V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004). (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 269/272). Cabível, em tal situação, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.**

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0003190-64.1996.4.03.9999/SP  
96.03.003190-9/SP

APELANTE : VALDOMIRO AMBROSIO

ADVOGADO : LUCIA HELENA CARLOS ANDRADE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011001575

RECTE : VALDOMIRO AMBROSIO

No. ORIG. : 95.00.00081-6 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 307/308 e 314/315). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0059585-71.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.059585-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEVERINA SILVINA DA SILVA

ADVOGADO : ANA LUCIENE MARTINS GARCIA

PETIÇÃO : RESP 2011000033

RECTE : SEVERINA SILVINA DA SILVA

No. ORIG. : 97.00.00101-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 17.12.2010 (fl. 105). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 21.01.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 24.01.2011 (fl. 106).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0059585-71.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.059585-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEVERINA SILVINA DA SILVA  
ADVOGADO : ANA LUCIENE MARTINS GARCIA  
PETIÇÃO : REX 2011000034  
RECTE : SEVERINA SILVINA DA SILVA  
No. ORIG. : 97.00.00101-9 1 Vr GUAIRA/SP  
DECISÃO  
Recurso extraordinário contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 17.12.2010 (fl. 105). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 21.01.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 24.01.2011 (fl. 114).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0006896-65.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.006896-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURICIO DE JESUS ALVES incapaz  
ADVOGADO : MARCOS ALBERTO TOBIAS  
REPRESENTANTE : ZILMA ROSA DE JESUS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
PETIÇÃO : RESP 2011081747  
RECTE : MAURICIO DE JESUS ALVES  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.*" (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 101/102 e 117/119). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0052905-36.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.052905-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO DE PAULA CAMPELO

ADVOGADO : JOANILSON BARBOSA DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP

PETIÇÃO : RESP 2011018481

RECTE : JOSE ROBERTO DE PAULA CAMPELO

No. ORIG. : 98.00.00247-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."* (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 109/110). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por

manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0052905-36.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.052905-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE ROBERTO DE PAULA CAMPELO

ADVOGADO : JOANILSON BARBOSA DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP

PETIÇÃO : REX 2011018483

RECTE : JOSE ROBERTO DE PAULA CAMPELO

No. ORIG. : 98.00.00247-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004). (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 109/110). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.*

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ainda que assim não fosse, a decisão impugnada foi publicada em 17.01.2011 (fl. 111) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0067610-39.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.067610-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURICE MONTANARI MARTINS  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TERCENIO  
CODINOME : LAURICE MONTANARI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP  
PETIÇÃO : RESP 2011004595  
RECTE : LAURICE MONTANARI MARTINS  
No. ORIG. : 00.00.00064-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 164/165). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ApelReex Nº 0067610-39.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.067610-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURICE MONTANARI MARTINS

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TERCENIO

CODINOME : LAURICE MONTANARI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP

PETIÇÃO : REX 2011004596

RECTE : LAURICE MONTANARI MARTINS

No. ORIG. : 00.00.00064-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004). (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 164/165). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.**

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.  
Agravo regimental improvido."*

(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).

Ainda que assim não fosse, a decisão impugnada foi publicada em 20.05.2011 (fl. 166) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0017355-21.1996.4.03.6183/SP  
2000.03.99.073201-9/SP

APELANTE : GETULIO ROJAS DUARTE

ADVOGADO : NILO DA CUNHA JAMARDO BEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CECILIA DA COSTA DIAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2011008303

RECTE : GETULIO ROJAS DUARTE

No. ORIG. : 96.00.17355-9 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004). (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 179/181). Cabível, em tal situação, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.*

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0051181-60.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.051181-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SELMA APARECIDA NEVES MALTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GERALDO RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIA MARICE CALEIRO DE FREITAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP  
PETIÇÃO : RESP 2011000482  
RECTE : JOSE GERALDO RODRIGUES  
No. ORIG. : 00.00.00066-5 1 Vr PEDREGULHO/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 124/125). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
André Nabarrete

Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0004217-06.2001.4.03.6120/SP  
2001.61.20.004217-2/SP

APELANTE : VALDELICE GUEDES e outros  
: IVAIR ANTONIO GUEDES  
: AMARILDO JOSE SILVERIO BENTO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MICELLI e outro  
SUCEDIDO : MAURO JOSE ALBINO espolio  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011095725  
RECTE : VALDELICE GUEDES  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 234/236). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00014 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0000738-84.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.000738-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERIVALDO DA SILVA  
ADVOGADO : DANIEL ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2011001736  
RECTE : ERIVALDO DA SILVA  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, § 1º e *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 370/374 e 385/387). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0006721-51.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.006721-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DA SILVA PERES  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
PETIÇÃO : RESP 2011004542  
RECTE : JOSE DA SILVA PERES  
No. ORIG. : 01.00.00009-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 227/230). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ApelReex Nº 0026156-11.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.026156-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUNICE MARIA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
PETIÇÃO : REX 2011102027

RECTE : EUNICE MARIA DOS SANTOS SILVA

No. ORIG. : 01.00.00086-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido nesta corte. Opostos embargos declaratórios, foram julgados por decisão colegiada.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 19.04.2011 (fl. 142). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 09.05.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 23.05.2011 (fl. 143).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00017 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0026156-11.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.026156-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUNICE MARIA DOS SANTOS SILVA

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

PETIÇÃO : RESP 2011102031

RECTE : EUNICE MARIA DOS SANTOS SILVA

No. ORIG. : 01.00.00086-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte. Opostos embargos declaratórios, foram julgados por decisão colegiada.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 19.04.2011 (fl. 142). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 09.05.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 23.05.2011 (fl. 160).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00018 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0029151-94.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.029151-6/SP

APELANTE : FLAVIO DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
PETIÇÃO : RESP 2011000744  
RECTE : FLAVIO DA SILVA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 01.00.00007-7 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 186/187). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001583-51.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.001583-8/SP

APELANTE : EMIDIO VIEIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011001178  
RECTE : EMIDIO VIEIRA DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 00015835120024036104 6 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 108/109). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0001583-51.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.001583-8/SP

APELANTE : EMIDIO VIEIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2011001177  
RECTE : EMIDIO VIEIRA DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 00015835120024036104 6 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO  
Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).  
(grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 108/109). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.

Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.

Agravo regimental improvido."

(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).

Ainda que assim não fosse, a decisão impugnada foi publicada em 27.04.2011 (fl. 110) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00021 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001186-71.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.001186-8/SP

APELANTE : NILSON BENEDETTI

ADVOGADO : ANDRE AMIN TEIXEIRA PINTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011001316

RECTE : NILSON BENEDETTI

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 134/136 e 146). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.

1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0014406-75.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.014406-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORLANDA NOCENTINI MARCANDALI

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA

PETIÇÃO : RESP 2010204998

RECTE : ORLANDA NOCENTINI MARCANDALI

No. ORIG. : 01.00.00055-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 168/171). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001168-77.2003.4.03.6122/SP  
2003.61.22.001168-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCILA FAVRETO GAIOTO

ADVOGADO : RAUL REINALDO MORALES CASSEBE e outro

PETIÇÃO : RESP 2011111900

RECTE : LUCILA FAVRETO GAIOTO

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte. Opostos embargos declaratórios, foram julgados por decisão colegiada.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28.04.2011 (fl. 371). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 13.05.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 31.05.2011 (fl. 373).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00024 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0001168-77.2003.4.03.6122/SP  
2003.61.22.001168-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCILA FAVRETO GAIOTO  
ADVOGADO : RAUL REINALDO MORALES CASSEBE e outro  
PETIÇÃO : REX 2011111901  
RECTE : LUCILA FAVRETO GAIOTO  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido nesta corte. Opostos embargos declaratórios, foram julgados por decisão colegiada.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28.04.2011 (fl. 371). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 13.05.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 31.05.2011 (fl. 384).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00025 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0008029-54.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.008029-0/SP

APELANTE : CLARA MARIA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NELSON SANTANDER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011001317  
RECTE : CLARA MARIA DA CONCEICAO  
No. ORIG. : 02.00.00184-9 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:  
(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 229/230). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00026 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0039048-78.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.039048-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ROBERTO DO PRADO

ADVOGADO : SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA ALBERTIN

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

PETIÇÃO : RESP 2011060116

RECTE : JOAO ROBERTO DO PRADO

No. ORIG. : 03.00.00126-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil (fls. 90/92). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar

recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Naborre

Vice-Presidente

00027 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002519-02.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.002519-6/SP

APELANTE : TELMA DA SILVA REIS STEFANI

ADVOGADO : ANTONIO MANOEL DE SOUZA

CODINOME : TELMA DA SILVA REIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011006841

RECTE : TELMA DA SILVA REIS STEFANI

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 121/122). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00028 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0016083-72.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.016083-6/SP

APELANTE : ORLANDA CARLOS FERRAREZI

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011011657

RECTE : ORLANDA CARLOS FERRAREZI

No. ORIG. : 03.00.00030-8 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 87/88 e 96/97). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00029 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0038168-52.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.038168-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA SILVA DOS SANTOS  
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP  
PETIÇÃO : RESP 2011005386  
RECTE : MARIA APARECIDA SILVA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 03.00.00119-5 1 Vr ROSANA/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 04.11.2010 (fl. 179). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 19.11.2010, mas foi protocolado fora do prazo, em 13.01.2011 (fl. 187).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00030 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0044997-49.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.044997-6/SP

APELANTE : ANTONIO EUZEBIO DE ALCANTARA  
ADVOGADO : EDISON LUIZ CAMPOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011093128  
RECTE : ANTONIO EUZEBIO DE ALCANTARA  
No. ORIG. : 03.00.00458-2 3 Vr JUNDIAI/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 174/175). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00031 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0048497-26.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.048497-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIS RODRIGUES DE SOUSA

ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO

PETIÇÃO : RESP 2010205086

RECTE : LUIS RODRIGUES DE SOUSA

No. ORIG. : 04.00.00214-6 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 135/136). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00032 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0003930-83.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.003930-4/SP

APELANTE : ZILDA APARECIDA ANDRIOLLI

ADVOGADO : MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

PETIÇÃO : RESP 2011119873

RECTE : ZILDA APARECIDA ANDRIOLLI

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 201/206 e 217/219). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00033 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0030194-27.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.030194-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ILSOSON JOSE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP

PETIÇÃO : RESP 2010009892

RECTE : ILSOSON JOSE DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 02.00.00428-1 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões apresentadas às fls. 447/449.

**Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.*" (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 149/150). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Destaque-se, por fim, que o recurso especial foi apresentado em 18.11.2010 (fl. 126) e o agravo interposto pelo INSS, julgado em 04.04.2001 (fl. 123/vº). Posteriormente, o recorrente não procedeu à ratificação das razões recursais anteriormente expendidas.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00034 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0005840-37.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.005840-3/SP

APELANTE : VICENTE GERMANO BESERRA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
CODINOME : VICENTE GERMANO BEZERRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2010000523  
RECTE : VICENTE GERMANO BESERRA  
DECISÃO

Recurso especial interposto pelo autor, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que deu parcial provimento ao agravo legal para alterar o termo inicial e confirmou, no mais, a decisão que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Aduz que houve ofensa ao artigo 396 do Código Civil, bem como aos artigos 34, parágrafo único, da Lei nº 8.212/91, 238, §2º, 239 e 244, §5º, do Decreto nº 3.048/99, ao argumento de que os juros moratórios devem incidir desde a data do requerimento administrativo (28.03.2005) até o efetivo pagamento do precatório, à razão de 1% (um por cento) ao mês, conforme o entendimento desta corte e do Superior Tribunal de Justiça. Sustenta, ainda, a contrariedade ao artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, ao se fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença e o equívoco na fixação dos critérios de correção monetária, que destoa, inclusive, do entendimento adotado no TRF da 1ª Região.

In albis o prazo para contrarrazões.

## **Decido.**

Foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Busca o recorrente a incidência dos juros de mora desde a data do requerimento administrativo até o efetivo pagamento do precatório, à razão de 1% (um por cento ao mês), bem como a majoração dos honorários advocatícios, sob pena de ofensa aos dispositivos legais indicados. Sustenta, ainda, que o índice utilizado para a correção monetária deve ser o IGP-DI, conforme precedente do TRF da 1ª Região.

Restou consignado no acórdão combatido que: *"a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora são devidos a partir da citação, no importe de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Somente incidirão os juros até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor (TRF3, AC 2009.03.99.012848-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 17/06/09, P. 839). Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. (...) O agravo merece parcial provimento. No caso em exame, ante o conjunto probatório apresentado, é de se reconhecer que houve comprovação das atividades especiais nos períodos constantes da decisão guerreada. A Autarquia reconheceu os períodos comuns laborados pela parte autora conforme mencionado, já foram reconhecidos conforme documento de fls.31/32. Conforme contagem efetuada, de fato, por ocasião do requerimento administrativo ( 28/03/2005) o autor já apresentava mais de 35 anos de contribuição, fazendo jus ao benefício a partir desta data e não como constou, em 31/07/2007. Assim, deve o benefício deferido dever ter como DIB o dia 28/03/2005. Quanto as demais matérias reporto-se a decisão agravada."* (fls. 308/314)

Com relação aos juros moratórios, constata-se que o artigo 396 do Código Civil, bem como os artigos 34, parágrafo único, da Lei nº 8.212/91 e 238, §2º, 239 e 244, §5º, do Decreto nº 3.048/99, supostamente violados, sequer foram mencionados na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, razão pela qual se aplica o disposto na Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, verbis: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo"*.

Ainda que assim não fosse, verifica-se que o aresto impugnado adotou entendimento já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o termo inicial de incidência dos juros é a data da citação, conforme dispõe a sua Súmula 204:

*"Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida."*

Pelas mesmas razões aduzidas anteriormente, não admito o recurso com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal (STJ - AgRg no REsp 1115455 / RJ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0102132-0 - Relator:Ministro SIDNEI BENETI - Terceira Turma - DJ: 24/05/2011 - DJe: 07/06/2011).

No que tange ao índice utilizado para fins de correção monetária, o recorrente não apresenta quais os dispositivos de lei federal considerou afrontados pelo acórdão impugnado. Ocorre que, para demonstrar a contrariedade ou negativa de vigência à lei federal, ensejadores da interposição de recurso especial, é necessário indicar de forma clara e específica qual o dispositivo teria sido violado, seja para demonstrar que a decisão adotada desvirtuou o conteúdo da norma, que não a aplicou ou que a aplicou à situação diferente da prevista no texto legal. Nesse sentido, confira-se:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. INDICAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA A LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*1. A ausência de indicação do dispositivo constitucional em que se funda o recurso especial impede o seu conhecimento. Precedentes.*

*2. Conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a indicação de ofensa genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.*

3. Hipótese em que parte a parte recorrente sustentou apenas que o acórdão recorrido teria negado vigência aos Decretos 4.950/2004 e 93.617/86 e aos Decretos-Lei 2.299/86 e 968/69, sem particularizar quais os dispositivos dos referidos diplomas legais teriam sido violados.
4. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.
5. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Súmula 211/STJ.
6. Recurso especial não conhecido.  
(grifo nosso)  
(REsp 689095 / PB, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5a. TURMA, j. 03/04/2007, DJ 07/05/2007, p. 358).

Acrescente-se que, mesmo quando o recurso é interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, exige-se a indicação expressa do dispositivo de lei federal objeto da divergência de interpretação entre os tribunais, o que não se verifica nas razões recursais. Incide, assim, a Súmula nº 284 do Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA Nº 284/STF.**

1. Não se verifica ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido analisou, de forma clara e fundamentada, todas as questões pertinentes ao julgamento da causa, ainda que não no sentido invocado pela parte.
2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(grifei)

(STJ - AgRg no REsp 1099762/RJ, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJJRS), TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 25/05/2009)

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que no Superior Tribunal de Justiça prevalece o entendimento de que somente é admitida, em sede de recurso especial, a alteração do quantum arbitrado na hipótese de fixação de valor irrisório ou abusivo, o que não ocorre no caso. Considera-se ainda que tais circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame nessa via excepcional, por força do entendimento consolidado nas Súmulas 7/STJ e 389/STF e na jurisprudência dominante, verbis:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IPSEMG. SERVIDOR ESTADUAL APOSENTADO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. NATUREZA TRIBUTÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. TAXA APLICÁVEL. ART. 161, § 1º, DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC.**

1. Não pode ser conhecido o recurso especial pela alínea a se o dispositivo apontado como violado não contém comando capaz de infirmar o juízo formulado no acórdão recorrido. Incidência, por analogia, a orientação posta na Súmula 284/STF.
2. "As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária." (AgReg REsp 616.348).
3. Tratando-se de repetição de indébito relativa a tributo que não possui taxa de juros moratórios fixada em legislação extravagante, aplicável o índice de 1% ao mês, estabelecido no art. 161, § 1º, do CTN, consoante jurisprudência consolidada da 1ª Seção.
4. Inviável a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela MP 2.180-35/2001, aos casos de repetição de indébito tributário, pois sua incidência limita-se às hipóteses de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos.
5. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF. grifei
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(REsp 1041268 / MG Recurso Especial 2007/0258174-0, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, v.u., j.06/05/2008, DJe 15/05/2008 )

Ademais, o aresto recorrido encontra-se em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quanto à inclusão das parcelas vincendas no montante de cálculo:

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 111 DO STJ. PERCENTUAL ARBITRADO COM EQUIDADE. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.**

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou compreensão segundo a qual a Súmula n.º 111 por ela editada exclui, do valor da condenação, as prestações vencidas, para fins de cálculo dos honorários advocatícios nas ações previdenciárias, incluindo as acidentárias.

2. Nessa mesma esteira, asseverou, ainda, o Superior Tribunal de Justiça que: "As prestações vencidas excluídas não devem ser outras senão as que venham a vencer após o tempo da prolação da sentença". (AgRg no REsp 866.116/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 1.º/9/08).

3. Os juros de mora, nas ações relativas a benefícios previdenciários, incidem a partir da citação válida em face de sua natureza alimentar, até a data da homologação da conta de liquidação.

4. Agravo Regimental que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGEDAG - 1117692; Relator Ministro OG FERNANDES; v.u., j. em 17/11/2009, DJE 07/12/2009)

Por fim, petição do autor às fls. 354/361, para requerer a expedição de ofício à autarquia previdenciária com a determinação de que recalcule a renda mensal da aposentadoria implantada em virtude de decisão judicial, ao argumento de que os salários-de-contribuição não foram computados corretamente. Instado a se manifestar, afirmou o INSS que os cálculos foram efetuados conforme a legislação de regência e que qualquer discordância quanto ao valor mensal do benefício deve ser relegada à fase executória (fls. 370/372). Ocorre que a questão relativa aos salários-de-contribuição e aos índices devidos para atualização de tais valores não foi objeto de discussão judicial, conforme expressamente indica o acórdão à fl. 312 ("RMI a ser calculada pelo INSS). Trata-se, portanto, de inovação descabida no âmbito do presente recurso, razão pela qual indefiro o pedido.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00035 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0004936-78.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.004936-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIBERATO ROCHA CALDEIRA

ADVOGADO : FRANCIANE LUCHI CALDEIRA

PETIÇÃO : RESP 2011007648

RECTE : LIBERATO ROCHA CALDEIRA

No. ORIG. : 05.00.00229-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 119/122). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00036 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0005630-47.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005630-6/SP

APELANTE : MARIA PADULA DOMINGOS

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011079647

RECTE : MARIA PADULA DOMINGOS

No. ORIG. : 05.00.00014-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 87/88). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00037 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0007077-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007077-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JACIRA MORETTE PACHECO  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
PETIÇÃO : RESP 2011050058  
RECTE : JACIRA MORETTE PACHECO  
No. ORIG. : 05.00.00068-1 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 107/108). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00038 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0009827-45.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.009827-1/SP

APELANTE : ZILDA DE CAMPOS TOZETTI

ADVOGADO : FÁBIO HENRIQUE ROVATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2010084162

RECTE : ZILDA DE CAMPOS TOZETTI

No. ORIG. : 06.00.00015-2 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal por meio da qual não foi conhecido o agravo interposto com fulcro no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil (fl. 146). Cabível, portanto, a interposição de agravo regimental, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (artigos 247, inciso II, "a" e 250 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região), a fim de provocar pronunciamento colegiado, pois o acórdão que decidiu os embargos declaratórios não supre a referida exigência, já que apenas integra a decisão impugnada, e não a substitui. Destarte, manejado o recurso excepcional antes do esgotamento das instâncias ordinárias, um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.**

**1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).**

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00039 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0021096-81.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021096-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA RAMOS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA

PETIÇÃO : RESP 2011057984

RECTE : TEREZA RAMOS DOS SANTOS

No. ORIG. : 05.00.00156-5 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Oposto agravo legal, foi julgado por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 173/175 e 190). De tal decisão caberia a interposição de novo agravo, no prazo de cinco dias, para provocar o julgamento colegiado (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00040 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0021096-81.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021096-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA RAMOS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA

PETIÇÃO : REX 2011057983

RECTE : TEREZA RAMOS DOS SANTOS

No. ORIG. : 05.00.00156-5 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular. Oposto agravo legal, foi julgado por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004). (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 173/175 e 190). Cabível, em tal situação, a interposição de novo agravo, no prazo de cinco dias, para provocar o julgamento colegiado (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-A SÚMULA 281. APLICABILIDADE.*

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00041 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0022971-86.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.022971-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA PINHEIRO MARINHO  
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
PETIÇÃO : RESP 2011000420  
RECTE : APARECIDA PINHEIRO MARINHO  
No. ORIG. : 05.00.00026-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 113/114). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00042 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002093-85.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002093-2/SP

APELANTE : ILZA NARBOT DE OLIVEIRA MENDONCA  
ADVOGADO : MILER RODRIGO FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011001389  
RECTE : ILZA NARBOT DE OLIVEIRA MENDONCA  
No. ORIG. : 00020938520074036105 2 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 312/313). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00043 RECURSO ESPECIAL EM REO Nº 0000155-46.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.000155-1/SP

PARTE AUTORA : NEUZA LIBERATO RAFFAELI  
ADVOGADO : LUÍS EDUARDO FOGOLIN PASSOS e outro  
SUCEDIDO : ALDO RAFFAELI falecido  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2011100127  
RECTE : NEUZA LIBERATO RAFFAELI  
No. ORIG. : 00001554620074036108 1 Vr BAURU/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 214/215). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00044 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000651-66.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.000651-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA RODRIGUES DA SILVA SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODILA PENA FURLAN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HENRIQUE SOARES PESSOA e outro  
PETIÇÃO : RESP 2010001356  
RECTE : ODILA PENA FURLAN  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 181/184 e 202/203). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00045 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0004735-13.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.004735-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA FIRMINO VITORIO OCAO

ADVOGADO : SERGIO ARGILIO LORENCETTI e outro

CODINOME : APARECIDA FIRMINO VITORIO

PETIÇÃO : RESP 2011061880

RECTE : APARECIDA FIRMINO VITORIO OCAO

No. ORIG. : 00047351320074036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 195/196 e 207/208) cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00046 RECURSO ESPECIAL EM REO Nº 0006032-46.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006032-3/SP

PARTE AUTORA : MARIA JOSE CORTEZ (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : GILBERTO CAETANO DE FRANCA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

PETIÇÃO : RESP 2011001337

RECTE : MARIA JOSE CORTEZ

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 54/55). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00047 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0007083-74.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.007083-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : FRANCISCO RICARDO PETRINI e outro

PETIÇÃO : RESP 2011098607

RECTE : JOSE MARIA DO NASCIMENTO

No. ORIG. : 00070837420074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.*" (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 119/120). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00048 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0003942-26.2007.4.03.6127/SP  
2007.61.27.003942-5/SP

APELANTE : LEONILDA COVO MANOEL

ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

PETIÇÃO : RESP 2011061872

RECTE : LEONILDA COVO MANOEL

No. ORIG. : 00039422620074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11.03.2011 (fl. 214). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 28.03.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 29.03.2011 (fl. 215).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00049 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0012536-43.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.012536-0/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VITORINO DE ASSIS

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP

PETIÇÃO : RESP 2009111153

RECTE : VITORINO DE ASSIS

No. ORIG. : 97.00.00070-6 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo agravado, Vitorino de Assis, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que proveu o agravo de instrumento para determinar a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a data da requisição do pagamento realizado através de requisição de pequeno valor (RPV).

Alega a negativa de vigência ao artigo 100, §1º, da Constituição Federal, ao argumento de que incidem juros moratórios desde a citação válida até o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor e sustenta a divergência de entendimentos entre esta corte e o Supremo Tribunal Federal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Não merece acolhida a tese de contrariedade ao disposto no artigo 100, §1º, da Constituição Federal, à vista da previsão de recurso extraordinário para tal alegação, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "*A via especial não é adequada para se examinar suposta ofensa a preceito constitucional*" (REsp 1112827 / PR, Relator Ministro CASTRO MEIRA, 2a. TURMA, j. 04/05/2010, DJe 25/05/2010). Pelas mesmas razões aduzidas anteriormente, não admito o recurso com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal

Ainda que assim não fosse, a matéria discutida foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp /1.143.677/RS), que reconheceu a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a apresentação da conta de liquidação e a data do efetivo pagamento por meio de RPV, verbis:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro

Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Conseqüentemente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV,

*julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ, REsp. nº 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux,, Corte Especial, Julg. em 02.12.2009, Publ. DJE. 04.12.2010.)*

O relator proveu o agravo de instrumento interposto pelo INSS para determinar a não incidência de juros de mora no interregno entre a data de apresentação dos cálculos e a data da requisição do pagamento (fls. 98/102). Destarte, a decisão amolda-se à orientação do REsp nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, o que conduz, com a nova sistemática implementada pela Lei nº 11.672/08, à negativa de seguimento do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00050 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0009724-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009724-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ESMAEL AMANCIO DE BRITO

ADVOGADO : IVONE BRITO DE OLIVEIRA PEREIRA

PETIÇÃO : RESP 2011000663

RECTE : ESMAEL AMANCIO DE BRITO

No. ORIG. : 05.00.00119-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 144/145). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00051 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0024961-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024961-7/SP

APELANTE : ESTER DE ALMEIDA PIMENTA

ADVOGADO : MARCELA DE OLIVEIRA CUNHA VESARI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011000185

RECTE : ESTER DE ALMEIDA PIMENTA

No. ORIG. : 06.00.00139-5 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 64/65 e 70/71). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00052 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0028218-14.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.028218-9/SP

APELANTE : DIRCE CONTARDI DA SILVA  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2009148346  
RECTE : DIRCE CONTARDI DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00075-7 2 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO

Recurso especial (fls. 83/91) e agravo regimental interpostos contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Inicialmente, à vista da preclusão consumativa, não conheço do recurso especial de fls. 114/122, apresentado em 03.08.2009. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS ESPECIAIS - PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO RECURSO - PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE - CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE.*

*O segundo recurso especial que não reitera ou ratifica o primeiro não é passível de conhecimento, sob pena de afronta ao princípio da unicidade recursal, porquanto o primeiro exaure o direito de recorrer. Agravo regimental improvido, ainda que por outro fundamento.*

*(STJ, 2ª Turma; AGRESP - 1120929; Relator HUMBERTO MARTINS; v.u., j. em 15/09/2009, DJE 25/09/2009)*

Assim, passo ao exame do primeiro recurso excepcional (fls. 83/91).

Nos autos em exame foi prolatada decisão singular, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 77/80). Em seguida, a parte autora apresentou recurso especial e agravo regimental (fls. 83/91 e 93/107, respectivamente) e a turma julgadora negou provimento ao agravo (fls. 111/112). Ocorre que vigora no sistema processual brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que somente um dos recursos pode ser conhecido. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTOS SIMULTANEAMENTE CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. O princípio da unirrecorribilidade, vigente no nosso sistema processual, veda, em regra, a interposição simultânea de vários recursos contra a mesma decisão judicial.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 4ª Turma; AGRESP - 427006; Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO; v.u., j. em 21/10/2008, DJE DATA:10/11/2008)*

Ainda que assim não fosse, fadado ao fracasso o recurso excepcional, já que interposto contra decisão singular, ou seja, antes do esgotamento das vias recursais ordinárias. Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00053 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0044119-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044119-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI BERTO DA SILVA

ADVOGADO : MARIA JOSE FIAMINI

PETIÇÃO : RESP 2011106024

RECTE : IRACI BERTO DA SILVA

No. ORIG. : 92.00.00052-8 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 177/179). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00054 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0051439-26.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.051439-8/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVONE ANTONIO PEREIRA DA ROSA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

CODINOME : IVONE ANTONIO PEREIRA

PETIÇÃO : RESP 2011004346

RECTE : IVONE ANTONIO PEREIRA DA ROSA

No. ORIG. : 06.00.03262-3 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. *Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."* (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 204/207). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00055 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0055144-32.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.055144-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DO CARMO TOLEDO DA SILVA  
ADVOGADO : LUCIANO DE ABREU PAULINO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP  
PETIÇÃO : RESP 2011002150  
RECTE : JOSE DO CARMO TOLEDO DA SILVA  
No. ORIG. : 05.00.00019-2 2 Vr CATANDUVA/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 110/111). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00056 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0060424-81.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.060424-7/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ENEDINA BENEDITA DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

PETIÇÃO : RESP 2011004259

RECTE : ENEDINA BENEDITA DE SOUZA

No. ORIG. : 07.00.01218-8 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 167/169 e 184/185). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00057 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0062288-57.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.062288-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAQUIM DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP  
PETIÇÃO : RESP 2011000209  
RECTE : JOAQUIM DA SILVA FILHO  
No. ORIG. : 07.00.00130-2 5 Vr MAUA/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 52/55). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00058 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0063110-46.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.063110-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE NAZARE CAMILO  
ADVOGADO : MARIA ELIZABETE FERREIRA LEITEIRO  
PETIÇÃO : REX 2010015116  
RECTE : MARIA DE NAZARE CAMILO  
No. ORIG. : 08.00.03069-5 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela autora contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

A decisão impugnada foi publicada em 14.01.2010 (fl. 215) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00059 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0063110-46.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.063110-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE NAZARE CAMILO

ADVOGADO : MARIA ELIZABETE FERREIRA LEITEIRO

PETIÇÃO : RESP 2010015114

RECTE : MARIA DE NAZARE CAMILO

No. ORIG. : 08.00.03069-5 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela parte autora, com base no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que reformou a sentença de procedência para declarar, de ofício, a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do CPC, nos autos de ação em que se pleiteia aposentadoria rural por idade. Opostos embargos de declaração, não foram não conhecidos.

Alega que houve negativa de vigência aos artigos 39, I, 48 § 1º, e 143 da Lei 8.213/91, uma vez que preenche os requisitos para a concessão do benefício requerido. Sustenta, ainda, a existência de divergência jurisprudencial sobre o tema.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Da leitura das razões expendidas, verifica-se que a parte recorrente insurge-se contra a conclusão do julgado, no sentido de que não restou demonstrada a atividade rural, pois entende que a prova produzida é suficiente à concessão da aposentadoria prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, verificar o conjunto probatório para fins de demonstração do labor campestre não implica ofensa à proibição de reexame fático. Confirmam-se:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. ATIVIDADE REMUNERADA DO CÔNJUGE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA DA MULHER. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

I - "A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmou orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no Enunciado nº 7 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa" (AgRg no REsp 881.215/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 22/9/2008).

II - O exercício de atividade urbana por parte do cônjuge não descaracteriza, por si só, a qualidade de segurada especial da mulher. Precedentes deste c. STJ. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AGRESP - 1118677; Relator Ministro FELIX FISCHER; v.u., j. em 02/03/2010, DJE DATA:29/03/2010)

Destarte, em deferência à possibilidade de desfecho diverso fundado em nova valoração das provas colacionadas aos autos, submeto à apreciação da instância superior.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00060 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000675-84.2008.4.03.6103/SP  
2008.61.03.000675-2/SP

APELANTE : JOANA D ARC CARVALHO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE WILSON DE FARIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011141706

RECTE : JOANA D ARC CARVALHO DE OLIVEIRA

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 152/153 e 161/162). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00061 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001511-54.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001511-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANUEL JOSE DO NASCIMENTO

ADVOGADO : FÁBIO EDUARDO MARTINS SOLITO e outro

PETIÇÃO : RESP 2011001473

RECTE : MANUEL JOSE DO NASCIMENTO

No. ORIG. : 00015115420084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 121/123 e 128). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00062 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0013223-41.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.013223-7/SP

APELANTE : NORBERTO RIBEIRO PEREIRA

ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011001515

RECTE : NORBERTO RIBEIRO PEREIRA

No. ORIG. : 00132234120084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 84/85 e 110). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00063 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0013223-41.2008.4.03.6104/SP  
2008.61.04.013223-7/SP

APELANTE : NORBERTO RIBEIRO PEREIRA  
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2011001514  
RECTE : NORBERTO RIBEIRO PEREIRA  
No. ORIG. : 00132234120084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;*
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).(grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 84/85 e 110). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.*

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
André Nabarrete

Vice-Presidente

00064 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0008500-73.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.008500-1/SP

APELANTE : HEBER DA SILVA CARVALHO  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE FEDRI VIANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011002492  
RECTE : HEBER DA SILVA CARVALHO  
No. ORIG. : 00085007320084036105 4 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."* (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 367/374). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00065 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0008024-26.2008.4.03.6108/SP  
2008.61.08.008024-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERCILIA DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : RODRIGO DE AZEVEDO e outro  
PETIÇÃO : RESP 2011010047  
RECTE : ERCILIA DA SILVA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00080242620084036108 1 Vr BAURU/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 119/120). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00066 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0003050-34.2008.4.03.6111/SP  
2008.61.11.003050-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCELO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JORGE LUIZ CARDUCCI  
ADVOGADO : LUCIANE APARECIDA HENRIQUE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARÍLIA Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2011010574  
RECTE : JORGE LUIZ CARDUCCI

## DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal (fls. 205/206). Cabível a interposição de agravo regimental, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (artigos 247, inciso II, "a" e 250 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CONHECIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO RESCISÓRIA - NÃO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS - IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA - PRECEDENTES.**

**1 - O recurso especial foi interposto contra decisão monocrática. Assim, somente por meio da interposição de recurso de agravo regimental considerar-se-ia esgotada a instância ordinária, possibilitando-se o manejo da via especial.**

2 - Precedentes: AgRg no AG n.ºs 515.214/RS, 553.928/GO, 499.403/BA e 449.052/RJ. 3 - Agravo Regimental desprovido. (grifo nosso)

(STJ, 4ª Turma; AGA - 611936; Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, v.u., j. em 19/04/2005, DJ: 01/08/2005 PG:00464)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00067 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0004371-77.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004371-7/SP

APELANTE : DIMERVAL RAMOS

ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011103106

RECTE : DIMERVAL RAMOS

No. ORIG. : 00043717720084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 53/54). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00068 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0004371-77.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004371-7/SP

APELANTE : DIMERVAL RAMOS

ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2011103105

RECTE : DIMERVAL RAMOS

No. ORIG. : 00043717720084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004). (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 53/54). Cabível, em tal situação, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"**CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.**

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00069 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0006231-16.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.006231-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIO JORGE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALCINDO LUIZ PESSE e outro

PETIÇÃO : RESP 2011053240

RECTE : MARIO JORGE

No. ORIG. : 00062311620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 147/148). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00070 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001977-85.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001977-5/SP

APELANTE : NADIR DE ARAUJO SILVA

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011074105

RECTE : NADIR DE ARAUJO SILVA

No. ORIG. : 00019778520084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 92/93). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00071 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0010674-15.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010674-1/SP

APELANTE : SERGE ANTOINE KARADJIAN

ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2011056183

RECTE : SERGE ANTOINE KARADJIAN

No. ORIG. : 00106741520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

Contra a decisão colegiada, publicada em 16.09.2010 (fl. 78), foi apresentado o agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil (fls. 93/101), cabível apenas para atacar as decisões singulares proferidas nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do referido diploma legal, razão pela qual teve seu seguimento negado (fls. 83/vº). Em seguida, em 24.03.2011, o recorrente manejou o recurso extraordinário (fls. 85/98), extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 545. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. ART. 508 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.*

*1. Não se conhece do Recurso Especial interposto após o prazo legal estabelecido no artigo 508 do CPC, uma vez que intempestivo.*

*2. A interposição de recurso manifestamente incabível, in casu, de agravo interno contra decisão colegiada, não tem o condão de suspender ou interromper o prazo para interposição do recurso próprio (Precedentes, q.v., verbi gratia, REsp nº 854.284/RJ, Rel. Min. João Otávio Noronha, 4ª Turma, DJU de 19.05.2008; AgRg no Ag nº 930.986/SP, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJU de 28.11.2007; e AgRg no Ag nº 797.624/MT, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJU de 18.12.2006). Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 947992/RS, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias, 4ª Turma, J. 05.08.2008, DJ em 1.09.2008).*

Destarte, um dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal, qual seja, a tempestividade, não foi preenchido, pois entre a publicação do acórdão (16.09.2010) e a interposição do recurso especial (24.03.2011) decorreu prazo superior ao previsto no artigo 508 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00072 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0010355-11.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.010355-0/SP

APELANTE : IZABEL ALVES MOREIRA  
ADVOGADO : PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2009215737  
RECTE : IZABEL ALVES MOREIRA  
No. ORIG. : 08.00.00107-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Recurso especial (fls. 130/145) interposto pela parte autora, com base no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que determinou a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil e julgou prejudicada a apelação da autora, nos autos de ação em que se pleiteia aposentadoria rural por idade.

In albis o prazo para contrarrazões.

Inicialmente, à vista da preclusão consumativa, não conheço do recurso especial de fls. 166/181, apresentado em 11.12.2009. Nesse sentido: *"Interpostos dois recursos pela mesma parte, contra a mesma decisão, inviável o conhecimento do segundo recurso, em razão da preclusão consumativa."* (STJ, 4ª Turma; AGA - 1134879; Relator Ministro RAUL ARAÚJO; DJE: 10/06/2010).

Quanto ao recurso de fls. 130/145, alega que houve negativa de vigência aos artigos 55, §3º, e 106 da Lei nº 8.213/91, uma vez que preenche os requisitos para a concessão do benefício requerido. Sustenta, ainda, divergência jurisprudencial entre o acórdão e o entendimento desta corte, do Superior Tribunal de Justiça e de outros tribunais.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Da leitura das razões expendidas, verifica-se que a parte recorrente insurge-se contra a conclusão do julgado, no sentido de que não restou demonstrada a atividade rural, pois entende que a prova produzida é suficiente à concessão da aposentadoria rural por idade. Ocorre que os artigos 55, §3º, e 106 da Lei nº 8.213/91, supostamente violados, sequer foram mencionados na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, razão pela qual se aplica por analogia o disposto na Súmula nº 282 do Supremo Tribunal Federal: *"É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*. No mesmo sentido: **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 282 DO EXCELSO PRETÓRIO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual a ausência de debate, na instância recorrida, acerca dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula n.º 282 do Excelso Pretório.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGRESP - 803264; Relator Ministro OG FERNANDES; v.u., j. em 23.02.2010, DJE DATA: 22/03/2010)

Pelas mesmas razões aduzidas anteriormente, não admito o recurso com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal (STJ - AgRg no REsp 1115455 / RJ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0102132-0 - Relator:Ministro SIDNEI BENETI - Terceira Turma - DJ: 24/05/2011 - DJe: 07/06/2011).

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

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

00073 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0016225-37.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.016225-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARGARETH CASTILHO  
ADVOGADO : PRIMO FRANCISCO ASTOLPHI GANDRA  
PETIÇÃO : RESP 2011090205  
RECTE : MARGARETH CASTILHO  
No. ORIG. : 07.00.00132-6 1 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 78/79). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**  
Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00074 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0018880-79.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.018880-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DOMINGOS MASSOLA  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
PETIÇÃO : RESP 2011004539  
RECTE : JOSE DOMINGOS MASSOLA  
No. ORIG. : 08.00.00085-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 82/83). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00075 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0024475-59.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.024475-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONCEICAO FERNANDES DA SILVA  
ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO  
PETIÇÃO : RESP 2011051857

RECTE : CONCEICAO FERNANDES DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00079-6 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1-A, do Código de Processo Civil (fls. 119/120 e 150/152). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00076 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0027750-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027750-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAQUIM FRANCISCO DA COSTA

ADVOGADO : CÉSAR WALTER RODRIGUES

PETIÇÃO : RESP 2011106472

RECTE : JOAQUIM FRANCISCO DA COSTA

No. ORIG. : 05.00.00016-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 158/163). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00077 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0033149-26.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.033149-1/SP

APELANTE : ANGELA MARIA VIANNA

ADVOGADO : CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011000080

RECTE : ANGELA MARIA VIANNA

No. ORIG. : 08.00.00163-2 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 104/105 e 115/116). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00078 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0033395-22.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.033395-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELLE FELIX TEIXEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURINDA DA SILVA ZAMBELI CARVALHO

ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO

PETIÇÃO : RESP 2011116162

RECTE : LAURINDA DA SILVA ZAMBELI CARVALHO

No. ORIG. : 08.00.00064-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 107/109). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00079 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0034557-52.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.034557-0/SP

APELANTE : LUZIA DE ARAUJO BATISTA

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011093336

RECTE : LUZIA DE ARAUJO BATISTA

No. ORIG. : 08.00.00035-3 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 76/79). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar

recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00080 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0035366-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035366-8/SP

APELANTE : LAERCIO PAES

ADVOGADO : MARCELO BASSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2011000430

RECTE : LAERCIO PAES

No. ORIG. : 08.00.00201-2 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).(grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 115/116 e 121/123). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.*

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00081 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0039252-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039252-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA GENARI BRAZ

ADVOGADO : PAULO COSTA CIABOTTI

PETIÇÃO : RESP 2011007555

RECTE : MARIA APARECIDA GENARI BRAZ

No. ORIG. : 07.00.00213-6 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 137/139). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00082 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0040427-78.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040427-5/SP

APELANTE : ELZA LUIZA GOMES DE CAMARGO  
ADVOGADO : JOSIANE POPOLO DELL AQUA ZANARDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011012039  
RECTE : ELZA LUIZA GOMES DE CAMARGO  
No. ORIG. : 04.00.00102-9 1 Vr BOTUCATU/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 103/104). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00083 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0040626-03.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.040626-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARTA MARQUES ALCANTARA

ADVOGADO : MARCELO BASSI

PETIÇÃO : RESP 2011000531

RECTE : MARTA MARQUES ALCANTARA

No. ORIG. : 08.00.00168-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 183/184 e 199/200). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00084 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0011324-71.2009.4.03.6104/SP  
2009.61.04.011324-7/SP

APELANTE : FERNANDO LAMEIRAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDA MONCATO FLORES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011111890  
RECTE : FERNANDO LAMEIRAS  
No. ORIG. : 00113247120094036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 108/109 e 117). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00085 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0006601-85.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.006601-0/SP

APELANTE : MARIA LUZIA

ADVOGADO : FABIANO GIROTO DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011000751  
RECTE : MARIA LUZIA  
No. ORIG. : 00066018520094036111 3 Vr MARILIA/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 85/86). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00086 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002208-11.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.002208-2/SP

APELANTE : JOAO DE AMORIM  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011001621  
RECTE : JOAO DE AMORIM  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal."* (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 83/85). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006054-36.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.006054-0/SP

APELANTE : GILSON MORAES BELAS  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00060543620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)  
c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 69/70). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00088 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0006629-44.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.006629-2/SP

APELANTE : WALMIR DEPRA  
ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011105539  
RECTE : WALMIR DEPRA  
No. ORIG. : 00066294420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 152/153). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por

manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00089 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0007579-53.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.007579-7/SP

APELANTE : EDILVANIA LOPES DA SILVA

ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011001716

RECTE : EDILVANIA LOPES DA SILVA

No. ORIG. : 00075795320094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 86/87). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00090 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001566-29.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001566-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ CONSTANTINO CAPINZAIK PARICE JUNIOR

ADVOGADO : MARIA FERNANDA FORTE MASCARO

PETIÇÃO : RESP 2011000404

RECTE : LUIZ CONSTANTINO CAPINZAIK PARICE JUNIOR

No. ORIG. : 00015662920094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 121/123). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00091 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0010091-91.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.010091-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO MENDES DE FREITAS  
ADVOGADO : SOLANGE ALMEIDA DE LIMA e outro  
PETIÇÃO : RESP 2011000889  
RECTE : JOAO MENDES DE FREITAS  
No. ORIG. : 00100919120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 125/127). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00092 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0010091-91.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.010091-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO MENDES DE FREITAS  
ADVOGADO : SOLANGE ALMEIDA DE LIMA e outro  
PETIÇÃO : REX 2011000890  
RECTE : JOAO MENDES DE FREITAS  
No. ORIG. : 00100919120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO  
Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;*
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).  
(grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil (125/127). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-A SÚMULA 281. APLICABILIDADE.**

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.  
Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ainda que assim não fosse, a decisão impugnada foi publicada em 11.05.2011 (fl. 129) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00093 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000340-56.2009.4.03.6127/SP  
2009.61.27.000340-3/SP

APELANTE : ATALIBA DE ASSIS NOGUEIRA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011103337  
RECTE : ATALIBA DE ASSIS NOGUEIRA  
No. ORIG. : 00003405620094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 146/147). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**  
Publique-se.  
Intimem-se.

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

00094 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0006628-46.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.006628-0/SP

APELANTE : ODETTE EGYDIO GELME (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS DIAS PEDRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2011106426  
RECTE : ODETTE EGYDIO GELME  
No. ORIG. : 00066284620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fl. 133). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00095 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0010655-72.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010655-1/SP

APELANTE : JOSE CARLINDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011070892

RECTE : JOSE CARLINDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00106557220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 136/137 e 150/151). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00096 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0010655-72.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010655-1/SP

APELANTE : JOSE CARLINDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2011070811

RECTE : JOSE CARLINDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00106557220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004). (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 136/137 e 150/151). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"**CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.**

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Naborre

Vice-Presidente

00097 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0011213-44.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011213-7/SP

APELANTE : EDITE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011012449

RECTE : EDITE DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00112134420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16.12.2010 (fl. 127). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 18.01.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 21.01.2011 (fl. 128/206).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00098 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0011213-44.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.011213-7/SP

APELANTE : EDITE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2011012353  
RECTE : EDITE DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00112134420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

O acórdão impugnado foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16.12.2010 (fl. 127). Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o recurso deveria ter sido proposto até 18.01.2011, mas foi protocolado fora do prazo, em 21.01.2011 (fl. 209/272).

À vista da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal (tempestividade), **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00099 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0014273-25.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.014273-7/SP

APELANTE : EDMUNDO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JAIR APARECIDO AVANSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011049542  
RECTE : EDMUNDO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00142732520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 56/57 e 64/66). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00100 RECURSO ESPECIAL EM CauInom Nº 0025862-02.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025862-6/SP

REQUERENTE : JOSE INACIO ROTTA

ADVOGADO : WILSON MIGUEL

REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2010003017

RECTE : JOSE INACIO ROTTA

No. ORIG. : 97.00.00048-9 5 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais (fls. 14/18 e 27/28). Cabível a interposição de agravo regimental, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (artigos 247, inciso II, "a" e 250 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CONHECIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO RESCISÓRIA - NÃO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS - IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA - PRECEDENTES.**

**1 - O recurso especial foi interposto contra decisão monocrática. Assim, somente por meio da interposição de recurso de agravo regimental considerar-se-ia esgotada a instância ordinária, possibilitando-se o manejo da via especial.**

2 - Precedentes: AgRg no AG n.ºs 515.214/RS, 553.928/GO, 499.403/BA e 449.052/RJ. 3 - Agravo Regimental desprovido. (grifo nosso)

(STJ, 4ª Turma; AGA - 611936; Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, v.u., j. em 19/04/2005, DJ: 01/08/2005 PG:00464)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00101 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0037537-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037537-0/SP

AGRAVANTE : NEZIRO GULLO

ADVOGADO : ANTONIO MOACIR CARVALHO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP

PETIÇÃO : RESP 2011007535

RECTE : NEZIRO GULLO

No. ORIG. : 99.00.00112-2 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 41/44 e 49/50). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00102 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000461-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000461-5/SP

APELANTE : IRENE MADALENA DE ARAUJO PEDRINI

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011004559

RECTE : IRENE MADALENA DE ARAUJO PEDRINI

No. ORIG. : 08.00.00047-2 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 258/260). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00103 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002244-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002244-7/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES MENDES

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2010000365

RECTE : MARIA DE LOURDES MENDES

No. ORIG. : 08.00.00034-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela autora contra acórdão que negou provimento ao seu agravo e confirmou a decisão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Alega que cumpriu os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, pois o conjunto probatório é suficiente para demonstrar o labor rural pelo período legalmente exigido. Sustenta que os documentos nos quais cônjuge e genitor constam qualificados como "lavrador" caracterizam início de prova material da atividade campesina e que o trabalho urbano desenvolvido pelo esposo e as contribuições por ela recolhidas não descaracterizam sua condição de segurada especial. Aduz, por fim, que houve divergência jurisprudencial entre o acórdão e o entendimento desta corte e do Superior Tribunal de Justiça, conforme indicam os precedentes transcritos na peça recursal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Da leitura das razões expendidas constata-se que a recorrente não indica expressamente quais os dispositivos de lei federal considerou afrontados pelo acórdão impugnado. Ocorre que, para demonstrar a contrariedade ou negativa de vigência à lei federal, ensejadores da interposição de recurso especial, é necessário indicar de forma clara e específica qual o dispositivo teria sido violado, seja para demonstrar que a decisão adotada desvirtuou o conteúdo da norma, que não a aplicou ou que a aplicou à situação diferente da prevista no texto legal. Nesse sentido, confira-se:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. INDICAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA A LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.*

**SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

1. A ausência de indicação do dispositivo constitucional em que se funda o recurso especial impede o seu conhecimento. Precedentes.
2. Conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a indicação de ofensa genérica a lei federal, sem particularização precisa dos dispositivos violados, implica deficiência de fundamentação do recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.
3. Hipótese em que parte a parte recorrente sustentou apenas que o acórdão recorrido teria negado vigência aos Decretos 4.950/2004 e 93.617/86 e aos Decretos-Lei 2.299/86 e 968/69, sem particularizar quais os dispositivos dos referidos diplomas legais teriam sido violados.
4. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.
5. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Súmula 211/STJ.
6. Recurso especial não conhecido.  
(grifo nosso)  
(REsp 689095 / PB, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5a. TURMA, j. 03/04/2007, DJ 07/05/2007, p. 358).

Observa-se também que a recorrente não apresenta quais os dispositivos constitucionais embasaram a interposição do recurso especial, o que caracteriza irregularidade procedimental e inviabiliza a apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SÚMULA 284 DO STF.**

1. O recorrente olvidou-se em indicar o permissivo constitucional autorizador do recurso especial; incide, pois, na espécie, *mutatis mutandis*, o enunciado sumular n. 284 do col. Supremo Tribunal Federal;
2. Agravo regimental não conhecido.  
(AgRg no Ag 789496/SC, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2007, DJ 04/06/2007 p. 362)

No que tange à hipótese prevista no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, cumpre ressaltar que a Carta Magna exige que a divergência se dê com "outro tribunal", que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça. No caso dos autos, contrapôs-se julgado do STJ com o acórdão recorrido, razão pela qual um dos requisitos constitucionais para a admissão do recurso especial não foi preenchido. Com o mesmo entendimento Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu "Recurso Extraordinário e Recurso Especial" (Editora RT), à página 337: "Esse 'outro tribunal' a que se refere a alínea c do art. 105, III, da CF há de ser qualquer dos que integram o 2º grau, estaduais e federais, estando os órgãos jurisdicionais fixados, em *numerous clausus*, no art. 92 da CF. Isso exclui o STJ, porque é Tribunal Superior, apartado do "2º grau de jurisdição"; e depois, para que assim não fosse, seria preciso que o constituinte acrescentasse à alínea c do art. 105, III a cláusula '...ou o próprio STJ', o que não fez".

Por fim, não restou caracterizada a divergência jurisprudencial entre o acórdão e os precedentes desta corte, nos termos da Súmula nº 13 do Superior Tribunal de Justiça. Tampouco houve o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o alegado dissídio, conforme exigido pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag 1036061/RJ).

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00104 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0002244-04.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.002244-7/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES MENDES

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2010000364  
RECTE : MARIA DE LOURDES MENDES  
No. ORIG. : 08.00.00034-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela autora contra acórdão proferido nesta corte.

In albis o prazo para contrarrazões.

A decisão impugnada foi publicada em 26.08.2010 (fl. 118) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00105 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0005831-34.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005831-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARLENE DA SILVA FURINI

ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA

PETIÇÃO : RESP 2011001002

RECTE : MARLENE DA SILVA FURINI

No. ORIG. : 07.00.00050-9 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados por decisão unipessoal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foram prolatadas decisões unipessoais, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 136/137 e 155). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.

1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00106 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0007081-05.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.007081-8/SP

APELANTE : NEUSA DAS GRACAS DE SOUZA CLARA

ADVOGADO : DENILSON MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2010228947

RECTE : NEUSA DAS GRACAS DE SOUZA CLARA

No. ORIG. : 08.00.00145-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular. Opostos embargos declaratórios, foram apreciados pela turma julgadora.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis: "Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 79/80). Em seguida, foram opostos embargos declaratórios (fls. 84/100), que restaram rejeitados. À vista de que tal recurso busca apenas integrar a decisão impugnada, e não substituí-la, cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.*

*1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).*

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00107 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0008477-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008477-5/SP

APELANTE : EDITE MARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011080172

RECTE : EDITE MARIA DOS SANTOS

No. ORIG. : 09.00.00085-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 91/95). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00108 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0018722-87.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018722-9/SP

APELANTE : CLOVES MARTINS DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA FIGUEIREDO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011000524  
RECTE : CLOVES MARTINS DE SOUZA  
No. ORIG. : 08.00.00140-2 3 Vr LIMEIRA/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 157/158). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.  
Intimem-se.

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

00109 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0022254-69.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.022254-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DOMINGUES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : HIROSI KACUTA JUNIOR  
PETIÇÃO : RESP 2011000142  
RECTE : MARIA APARECIDA DOMINGUES DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 09.00.00054-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil (fls. 84/85). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00110 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0033003-48.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.033003-8/SP

APELANTE : CLARICE NIZIA MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : EVERTON MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2011067259  
RECTE : CLARICE NIZIA MOREIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00015-5 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP  
DECISÃO  
Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).  
(grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 87/88). Cabível, em tal situação, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"**CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.**

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.  
Agravo regimental improvido."*

(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00111 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0037732-20.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.037732-8/SP

APELANTE : MARIA CRISTINA BATISTA CAMARGO  
ADVOGADO : ARTUR JOSE ANTONIO MEYER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : REX 2011001415  
RECTE : MARIA CRISTINA BATISTA CAMARGO  
No. ORIG. : 09.00.00062-5 2 Vr SAO VICENTE/SP  
DECISÃO  
Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).  
(grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 97/98). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.

Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.

Agravo regimental improvido."

(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).

Ainda que assim não fosse, a decisão impugnada foi publicada em 24.05.2011 (fl. 100) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00112 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0005301-78.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005301-3/SP

APELANTE : MARISETE APARECIDA RIBEIRO LOPES

ADVOGADO : CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011142445

RECTE : MARISETE APARECIDA RIBEIRO LOPES

No. ORIG. : 00053017820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 59/60). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.

1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL**.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00113 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000820-39.2010.4.03.6114/SP  
2010.61.14.000820-8/SP

APELANTE : MARIA DAS GRACAS VIEIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : RESP 2011103379  
RECTE : MARIA DAS GRACAS VIEIRA DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00008203920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO  
Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*  
b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*  
c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.*" (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 133/134). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

1. *Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

2. *Agravo regimental não provido.*"

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00114 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0001437-83.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.001437-3/SP

APELANTE : VANDI ALVES MARTINIANO

ADVOGADO : ELAINE GONÇALVES BATISTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011110094

RECTE : VANDI ALVES MARTINIANO

No. ORIG. : 00014378320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

"Art. 105. *Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

a) *contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

b) *julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

c) *der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.*" (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 46/49). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente

para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00115 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0001437-83.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001437-3/SP

APELANTE : VANDI ALVES MARTINIANO

ADVOGADO : ELAINE GONÇALVES BATISTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : REX 2011110096

RECTE : VANDI ALVES MARTINIANO

No. ORIG. : 00014378320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido decidida em única ou última instância, verbis:

*"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*(...)*

*III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar dispositivo desta Constituição;*

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*

*c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*

*d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acrescentada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).*

*(grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 46/49). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

*"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.*

*Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF nº 281 à espécie.*

*Agravo regimental improvido."*

*(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).*

Ainda que assim não fosse, a decisão impugnada foi publicada em 18.05.2011 (fl. 50) e o recurso interposto não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, não deve ser admitido.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00116 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0011478-12.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.011478-1/SP

APELANTE : CARLOS JOSE DA CUNHA

ADVOGADO : KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA REGINA DOS SANTOS BRITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2011001055

RECTE : CARLOS JOSE DA CUNHA

No. ORIG. : 00114781220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

In albis o prazo para contrarrazões.

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, verbis:

*"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

*(...)*

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso).*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 53/56). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

**1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.**

**2. Agravo regimental não provido."**

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u, j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL**.  
Publique-se.  
Intimem-se.

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

**Expediente Nro 12673/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0305272-51.1993.4.03.6102/SP  
94.03.044657-9/SP

APELANTE : AGRARIA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : GETULIO TEIXEIRA ALVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2011000214  
RECTE : AGRARIA IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 93.03.05272-2 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por **Agrária Indústria e Comércio Ltda.**, nos autos da ação de repetição de indébito, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma deste tribunal, que negou provimento à apelação para manter a sentença que extinguiu a execução por reconhecer a ocorrência de prescrição, nos termos dos artigos 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Alega a recorrente, em síntese, que:

- a) após sentença de procedência que autorizou a repetição de indébito da contribuição para o FINSOCIAL recolhida a maior, preferiu executar seu débito por meio da compensação e, por isso, ajuizou a ação de compensação, ora em trâmite no Superior Tribunal de Justiça;
- b) mencionada ação foi ajuizada dentro do prazo de cinco anos e interrompeu a prescrição, "já que o Fisco não aceitou tal procedimento, em razão de se tratar de repetição do indébito, não restando à ora recorrente senão valer-se da Ação de Compensação" (fl. 164);
- c) a sentença que considerou extinta a pretensão executória e o acórdão que a manteve negaram vigência ao artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que cuida da interrupção da prescrição;
- d) houve também a negativa de vigência aos artigos 202 e 203 do Código Civil;
- e) foram atendidos os requisitos autorizadores da interrupção da prescrição em razão da propositura da ação de compensação, da decisão judicial que reconheceu o direito da recorrente de repetir e de "ato inequívoco do credor que importou na permanência do débito até decisão daquela Ação de Compensação" (fl. 166);
- f) a sentença, bem como o acórdão divergiram da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o ajuizamento de ação judicial é ato inequívoco para autorizar a interrupção da prescrição;

- g) os artigos 1º, 4º, 8º e 9º do Decreto nº 20.910 que regulam a prescrição das dívidas dos entes públicos também a preveem;
- h) jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que é necessária a intimação pessoal para a extinção do processo.

Contrarrrazões da União às fls. 184/186, em que se sustenta que o recurso não merece seguimento, em razão de sua intempestividade, uma vez que interposto após o término do prazo legal, em razão da anterior interposição equivocada de agravo legal contra acórdão proferido pela Terceira Turma desta corte. Quanto ao mérito, o aresto impugnado se encontra em consonância com a jurisprudência dos tribunais.

#### **Decido.**

Foram atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

*"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - FINSOCIAL - MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS - INCONSTITUCIONALIDADE - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - INTERPOSIÇÃO DE DUAS AÇÕES JUDICIAIS PARA OBTENÇÃO DO CRÉDITO - COMPENSAÇÃO - NECESSÁRIA A OPÇÃO POR UMA DAS VIAS.*

*I - Na prescrição da ação executiva, na forma da Súmula150/STF, o lapso é contado de acordo com o prazo fixado para a ação que originou o título judicial, sendo certo que se conta este prazo do trânsito em julgado da sentença no processo de conhecimento, quando se torna possível a execução.*

*II - Tratando-se de repetição de indébito/compensação, o direito de pleitear a restituição dos pagamentos indevidos desaparece com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, consoante previsto no art. 1º do Decreto 20.910/32.*

*III - No caso em análise, entre o trânsito em julgado da ação principal (31/08/1995) e o pedido da autora de prescrição da ação executiva.*

*IV - A ação ordinária de compensação, processo nº 95.0313314-9, foi extinta sem julgamento do mérito, com fundamento de ausência de interesse processual.*

*V - A jurisprudência é unânime no sentido de que, reconhecido o crédito, a parte credora poderá optar tanto pelo recebimento pela via do precatório ou pela compensação.*

*VI - É necessário que o credor faça a opção por qual das vias (repetição ou compensação) ele utilizará para reaver os seus créditos, principalmente, se ele decidir solicitar o crédito judicialmente por ambas as vias e, se optar por uma, deverá comunicar ao juiz da causa da outra via, pleiteando a extinção da ação, mesmo porque a repetição e a compensação são vias judiciais excludentes.*

*VII - No caso dos autos, a autora não efetivou qualquer opção no sentido de decidir prosseguir com a execução da sentença para obtenção do seu crédito ou obtê-lo pela via da compensação, tendo prosseguido com as duas ações, tanto a compensatória como a repetitória.*

*VIII - Este procedimento, inclusive, poderia ser interpretado como má-fé, possibilitando resultar no recebimento do crédito por ambas as vias, caso o credor não efetue a desistência de um dos pedidos.*

*IX - Uma vez incompatíveis o prosseguimento de ambas as ações, de repetição e de compensação, sem que ocorra a opção pelo prosseguimento de uma delas com a conseqüente desistência da outra, não há que se falar em interrupção do prazo prescricional com a interposição da ação de compensação, mesmo porque esta restou extinta por configurar ausência de interesse da autora.*

*X - Ainda que se considere o pedido da autora (fls. 86) onde requerer o desarquivamento deste processo para instruir o processo de compensação junto à receita, este ocorreu tão somente em 26/08/2009, muito além do prazo prescricional de 5 (cinco) anos. Além do mais, antes desse comunicado, em nenhum momento a autora trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse o pleito dos seus créditos na via administrativa.*

*XI - Apelação improvida."*

A ementa do agravo legal interposto assim expressa:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO COLEGIADA. INTERPOSIÇÃO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. ERRO GROSSEIRO.*

*1. O agravo legal é instrumento adequado para atacar decisões monocráticas de relator, a teor do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.*

*2. 'In casu', a sua interposição se deu com a intenção de reformar acórdão proferido pelo órgão colegiado.*

3. Nos termos da jurisprudência dos Tribunais Superiores, a aplicação do princípio da fungibilidade pressupõe a existência de dúvida fundada quanto ao recurso a ser utilizado e ainda, que sejam atendidos os demais requisitos do recurso efetivamente cabível.

4. Não havendo previsão legal para a utilização do agravo legal, nem a presença de dúvida por inexistir na jurisprudência ou na doutrina qualquer controvérsia na identificação do recurso adequado, a sua interposição configura evidente erro grosseiro, impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

5. Impossibilidade de conhecimento do recurso como embargos de declaração por não haver preenchido nenhum dos requisitos de admissibilidade previstos no artigo 535 do CPC, quais sejam, a existência de omissão, contradição ou obscuridade.

6. Agravo legal não conhecido."

O acórdão que negou provimento à apelação foi publicado em 5 de outubro de 2010, conforme certidão à fl. 142, quando se iniciou o prazo para a interposição do recurso apropriado. Verifica-se, contudo, que foi interposto o agravo regimental, não conhecido pela turma julgadora por se tratar de recurso apto para atacar unicamente decisões unipessoais do relator, nos termos do artigo 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil. Outrossim, considerou-se inaplicável a fungibilidade e descabido seu conhecimento como embargos declaratórios. Dessa forma, uma vez inexistente a interrupção do prazo recursal, evidencia-se a intempestividade do recurso especial, pois interposto fora do prazo legal de 15 dias, em 18 de janeiro de 2001. Nesses termos o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. CERTIDÃO PÚBLICA. FÉ PÚBLICA. ACÓRDÃO. PUBLICAÇÃO. ATA DE JULGAMENTO. INDEPENDÊNCIA. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AFRONTA. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Admitir que a publicação do acórdão se deu em dia distinto daquele disposto na certidão de publicação acostada aos autos implicaria violação do princípio da fé pública de que são destinatárias as certidões públicas.

2. Intempestivo o recurso especial interposto fora do prazo legal de 15 (quinze) dias previsto no art. 26 da Lei n.º 8.038/90.

3. A publicação da Ata da Sessão de julgamento não se confunde com a publicação do acórdão disponibilizada no Diário da Justiça, nem tem o condão de modificar o marco inicial da contagem do prazo recursal.

4. Em sede de recurso especial, não cabe a análise de violação de dispositivos constitucionais.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1113107/SP; Relator; Ministro Og Fernandes; Sexta Turma; julgamento: 28/06/2011; publicação: DJe 03/08/2011)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

André Naborrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM EI N° 0036681-85.1997.4.03.6100/SP

98.03.032128-5/SP

EMBARGANTE : WEBAL AUTOMACAO EM PLASTICOS LTDA e outro

: CIABELLA COM/ DE FRIOS E LATICINIOS LTDA

ADVOGADO : ERICA ZENAIDE MAITAN

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PETIÇÃO : RESP 2007144363

RECTE : WEBAL AUTOMACAO EM PLASTICOS LTDA

No. ORIG. : 97.00.36681-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Webal Automação em Plásticos Ltda e outra, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à

unanimidade, conheceu parcialmente da apelação fazendária e negou provimento ao recurso adesivo da parte autora e, por maioria, deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração pela União, foram recebidos como pedido de declaração de voto e, posteriormente, encartou-se tal declaração aos autos. Opostos embargos infringentes pela parte autora, foi-lhes negado seguimento mediante decisão singular. Posteriormente, reiterou-se o recurso excepcional interposto.

Inconformadas, alegam que o acórdão diverge da jurisprudência de outros tribunais no tocante à incidência do IPC no cálculo da correção monetária (meses de março, abril e maio de 1990, nos percentuais de 84,32%, 44,80% e 7,87%).

Contrarrrazões apresentadas às fls. 364/374, em que requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

#### **Decido.**

Conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou última instância, *verbis*:

*Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:*

(...)

*III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:*

*a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;*

*b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004)*

*c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal. (grifo nosso)*

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 383/384). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que as recorrentes não o interpuseram, ou seja, optaram por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.**

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.*

*2. Agravo regimental não provido. (STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u. j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0062713-07.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.062713-3/SP

PETIÇÃO : RESP 2007259816

RECORRENTE : ALLPAC EMBALAGENS LTDA

ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Allpac Embalagens Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que negou provimento à apelação com a manutenção da sentença que negou provimento aos embargos à execução ao considerar legítima a incidência de IPI sobre serviços gráficos em etiquetas e rótulos de embalagens plásticas.

Alega-se que o *decisum* contrariou os artigos 535 do Código de Processo Civil e 8º do Decreto-Lei n.º 406/68. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Em contrarrazões (fls. 845/847), a União sustenta, em síntese, a impossibilidade de reapreciação das provas do processo, nos termos da Súmula 07/STJ e, quanto ao mérito, a manutenção do acórdão, porquanto julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência.

#### **Decido.**

Inicialmente, não há que se falar em violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pois a recorrente não demonstra especificamente como ocorreram as omissões em que teria incorrido o acórdão e limita-se a alegar genericamente que há ofensa ao dispositivo legal, sem, todavia, especificá-las, o que torna insuficiente sua fundamentação, por não demonstrar com clareza em que consiste a controvérsia. Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PIS E COFINS. NÃO-CUMULATIVIDADE. DESPESAS FINANCEIRAS ATINENTES A EMPRÉSTIMOS E FINANCIAMENTOS, ALUGUEL E CONTRAPRESTAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL DE BENS. ART. 31, § 3º, DA LEI N. 10.895/04. RESOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA PELA ORIGEM COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA.*

*1. Não se pode conhecer da apontada violação ao art. 535 do CPC, pois as alegações que fundamentaram a pretensa ofensa são genéricas, sem discriminação dos pontos efetivamente omissos, contraditórios ou obscuros ou sobre os quais tenha ocorrido erro material. Incide, no caso, a Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.*

*2. Não há como apreciar o mérito da controvérsia com base na dita malversação do art. 2º, caput e § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, e na tese a ele vinculada. É que a simples oposição e acolhimento de embargos de declaração, sem que a matéria tenha sido efetivamente discutida e decidida pelo Tribunal a quo, não é suficiente para caracterizar o requisito do prequestionamento. Aplica-se, no ponto, a Súmula n. 211 desta Corte Superior.*

*3. O acórdão recorrido, ao afastar as restrições introduzidas pela Lei n. 10.865/04 ao aproveitamento dos créditos de PIS e de COFINS, decorrentes de despesas financeiras atinentes a empréstimos e financiamentos, bem como sobre as despesas de aluguel e contraprestação de arrendamento mercantil de bens, baseou-se em fundamento eminentemente constitucional, qual seja, observância ao direito adquirido, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de usurpar competência do Supremo Tribunal Federal.*

*4. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 1.243.397/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 05.05.2011, v.u., Dje 11.05.2011, grifei).*

Do mesmo modo, não merece prosperar a alegação de violação ao artigo 8 do Decreto-Lei n.º 406/68, porquanto não foi objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, quanto à matéria de fundo, melhor sorte não restaria ao recurso excepcional interposto, pois o argumento de que sobre as atividades desenvolvidas pela recorrente, já verificadas em laudo pericial, não incide IPI, implicaria no reexame de matéria fático-probatória, impassível de discussão em sede de recurso excepcional, a teor do que dispõe a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA ORAL REQUERIDA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. SÚMULA N. 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.*

*1. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a apreciação da controvérsia reclama o reexame de elementos fático-probatórios presentes nos autos (Súmula n. 7/STJ).*

*2. O ordenamento jurídico brasileiro, com amparo no art. 131 do CPC, adota o princípio do livre convencimento motivado, com base no qual o juiz pode apreciar, com liberdade, as provas colacionadas.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1.265.944/PR, Quarta Turma, Min. Rel. João Otávio de Noronha, j. 10.05.2011, v.u., Dje 19.05.2011, grifei)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

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

00004 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0015868-95.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.015868-3/SP

PETIÇÃO : RESP 2008198848  
RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
RECORRENTE : LUPER IND/ FARMACEUTICA LTDA e filia(l)(is)  
ADVOGADO : LEONARDO LIMA CORDEIRO  
: IVAN HENRIQUE MORAES LIMA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Luper Indústria Farmacêutica Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão Turma Suplementar da Segunda Seção da desta corte, que negou provimento à apelação e manteve decisão que julgou improcedente pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à alíquota zero. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, 49 do Código Tributário Nacional, 163 do Decreto 4.544/02 e 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/96. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões (fl. 3.117).

#### Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não há que se falar em violação ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, pois a recorrente não especifica a omissão em que teria incorrido o acórdão e limita-se a alegar genericamente que há ofensa ao dispositivo legal.

Igualmente, não merecem prosperar as alegações de violação aos artigos 163 do Decreto 4.544/02 e 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/96, porquanto não foram objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise da violação ao artigo 49 do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

*Art. 49. O imposto é não cumulativo, dispondo a lei de forma que o montante devido resulte da diferença a maior, em determinado período, entre o imposto referente aos produtos saídos do estabelecimento e o pago relativamente aos produtos nele entrados.*

*Parágrafo único: O saldo verificado, em determinado período, em favor do contribuinte, transfere-se para o período ou períodos seguintes.*

Os créditos de IPI em questão advêm da aplicação do princípio da não-cumulatividade, como resultado da compensação entre os valores pagos na aquisição de matérias-primas ou insumos pelo contribuinte e seu respectivo abatimento sobre os valores devidos quando da saída dos produtos por ele industrializados.

A questão referente ao creditamento do IPI decorrente da aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 860.369/PE, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que não há direito ao creditamento do tributo, antes da vigência da Lei n.º 9.779/99, verbis:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DO IPI. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA, PRODUTO INTERMEDIÁRIO E MATERIAL DE EMBALAGEM DESTINADOS À INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS ISENTOS OU SUJEITOS AO REGIME DE ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99. NOVEL JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O direito ao crédito de IPI, fundado no princípio da não-cumulatividade, decorrente da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem utilizados na fabricação de produtos isentos ou sujeitos ao regime de alíquota zero, exsurgiu apenas com a vigência da Lei 9.779/99, cujo artigo 11 estabeleceu que:

"Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda."

2. "A ficção jurídica prevista no artigo 11, da Lei nº 9.779/99, não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu" (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 562.980/SC, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 06.05.2009, DJe-167 DIVULG 03.09.2009 PUBLIC 04.09.2009; e RE 460.785/RS, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 06.05.2009, DJe-171 DIVULG 10.09.2009 PUBLIC 11.09.2009).

3. In casu, cuida-se de estabelecimento industrial que pretende o reconhecimento de direito de aproveitamento de créditos de IPI decorrentes da aquisição de matéria-prima, material de embalagem e insumos destinados à industrialização de produto sujeito à alíquota zero, apurados no período de janeiro de 1995 a dezembro de 1998, razão pela qual merece reforma o acórdão regional que deferiu o creditamento.

4. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente provido, restando prejudicadas as pretensões recursais encartadas nas aduzidas violações dos artigos 166 e 170-A, do CTN. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(Resp 860.369/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.11.2009, v.u., Dje 18.12.2009.)

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 860.369/PE**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0015868-95.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.015868-3/SP

PETIÇÃO : REX 2008198850

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

RECORRENTE : LUPER IND/ FARMACEUTICA LTDA e filia(l)(is)

ADVOGADO : LEONARDO LIMA CORDEIRO

: IVAN HENRIQUE MORAES LIMA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Luper Indústria Farmacêutica Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão Turma Suplementar da Segunda Seção da desta corte, que negou provimento à apelação e manteve decisão que julgou improcedente pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à alíquota zero. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, aduz que o acórdão violou os artigos, 49 do Código Tributário Nacional, 93, inciso IX, e 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões (fl. 3.117).

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não merece prosperar a alegação de violação do artigo 49 do Código de Processo Tributário, pois trata de matéria de natureza infraconstitucional, não cognoscível em sede de recurso extraordinário.

Igualmente, não há que se falar em violação ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, porquanto invocado apenas no momento da interposição do recurso excepcional. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 282 do STF.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero não contraria o disposto no artigo 153, §3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, ao prejulgamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

André Naborrete  
Vice-Presidente

00006 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0007869-31.2001.4.03.6120/SP  
2001.61.20.007869-5/SP

APELANTE : LUPO S/A  
ADVOGADO : VIVIANE MORENO LOPES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
PETIÇÃO : REX 2006337768  
RECTE : LUPO S/A  
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Lupo S/A., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Sexta Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação para modificar a decisão que julgou parcialmente procedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos,

produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à alíquota zero, no período entre 26.10.1991 a 31.12.1998.

Alega-se contrariedade ao artigo 153, §3º, inciso II, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 7.444/7.457), a União sustenta que o contribuinte de direito não suporta o ônus financeiro gerado pelo tributo, bem como alega que o creditamento implicaria em enriquecimento sem causa e ofensa ao princípio da não cumulatividade.

Interposto agravo de instrumento contra decisão denegatória da admissibilidade do recurso extraordinário, os autos foram remetidos ao Supremo Tribunal Federal em 16.10.2007 e devolvidos a esta corte em 24.06.2011, em razão do reconhecimento de repercussão geral no Recurso Extraordinário 562.980 (fl. 7.576).

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no **Recurso Extraordinário n.º RE 562.980/SC**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, ao decidir que a impossibilidade do creditamento do IPI, em período anterior à edição da Lei n.º 9.779/99, incidente na aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou embalagens utilizadas na industrialização de produtos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não contraria o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal, *verbis*:

*IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99.*

*A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu.*

*(STF - RE 562980/SC. Recurso Extraordinário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, Pleno, j. 06.05.2009, por maioria, Dje de 04.09.2009).*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, ao prejugamento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

André Naborre  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002541-97.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.002541-9/SP

RECORRENTE : ABENGOA BIOENERGIA SAO JOAO LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
: JEEAN PASPALTZIS

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### **DECISÃO**

Recurso especial interposto por Abengoa Bioenergia São João Ltda. (atual denominação de Dedini Açúcar e Álcool Ltda.), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Terceira Turma desta corte, que negou provimento à apelação e manteve decisão que julgou improcedente o pedido de compensação de créditos de IPI, decorrentes da aquisição de energia elétrica consumida no processo de industrialização, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 165, 462, 458, inciso II, e 535, inciso II, do Código de Processo Civil, e 48 e 49 do Código Tributário Nacional, 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, 1º da Lei n.º 6.899/81 e à Resolução n.º 242/2001.

Em contrarrazões (fls. 379/386), a União sustenta, preliminarmente, a ausência de prequestionamento e, quanto ao mérito, a inexistência de créditos de IPI, pois são imunes as operações relativas à energia elétrica, nos termos do artigo 155, § 3º, da Constituição Federal, e, em eventual provimento, requer a aplicação da prescrição quinquenal, consoante artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional combinado com o artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

*TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DO IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. ENERGIA ELÉTRICA. STF - RE n° 353.657/PR. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - Inviabilidade de aplicação do princípio da não-cumulatividade no caso em tela. Pretensão conflitante com o art. 153, §3º, II, CF.*

*2 - Impossibilidade de aproveitamento de crédito em virtude da inexistência da cobrança na operação anterior.*

*3 - Energia elétrica não configurada como insumo ou matéria-prima para fins de gerar créditos escriturais.*

*4 - Prejudicadas as questões relativas à correção monetária e à prescrição, face à negação da existência do próprio direito material.*

*5 - Apelação a que se nega provimento.*

O acórdão dos embargos de declaração assenta:

*MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - PREQUESTIONAMENTO - DISPOSITIVOS DESNECESSÁRIOS AO DESLINDE DA CAUSA - REJEIÇÃO.*

*I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.*

*II - Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.*

*III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua ratio essendi.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados.*

Inicialmente, não há que se falar em violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, pois a recorrente não especifica a omissão em que teria incorrido o acórdão e limita-se a alegar genericamente que há ofensa ao dispositivo legal.

Da mesma forma, não prosperam as alegações de violação aos artigos 165, 462, 458, inciso II, do Código de Processo Civil, 48 e 49 do Código Tributário Nacional, 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, 1º da Lei n.º 6.899/81 e à Resolução n.º 242/2001, porquanto invocados apenas no momento da interposição do recurso excepcional. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Por fim, retifique-se a autuação para constar como autora "Abengoa Bioenergia São João Ltda.", atual denominação de "Dedini Açúcar e Alcool Ltda.", fls. 289/310.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002541-97.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.002541-9/SP

RECORRENTE : ABENGOA BIOENERGIA SAO JOAO LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

: JEEAN PASPALTZIS

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Abengoa Bioenergia São João Ltda. (atual denominação de Dedini Açúcar e Alcool Ltda.), com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Terceira Turma desta corte, que negou provimento à apelação e manteve decisão que julgou improcedente o pedido de compensação de créditos de IPI, decorrentes da aquisição de energia elétrica consumida no processo de industrialização, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, aduz que o acórdão violou aos artigos 5º, inciso II, 146, inciso III, alínea "b", e 153, § 3º, incisos I e II, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 379/397), a União sustenta a impossibilidade de creditamento do imposto, pois são imunes as operações relativas à energia elétrica, nos termos do artigo 155, § 3º, da Constituição Federal, e, em eventual provimento, requer a não incidência de correção monetária e juros sobre os créditos escriturais.

### **Decido.**

Atendidos os pressupostos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

*TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DO IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. ENERGIA ELÉTRICA. STF - RE nº 353.657/PR. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - Inviabilidade de aplicação do princípio da não-cumulatividade no caso em tela. Pretensão conflitante com o art. 153, §3º, II, CF.*

*2 - Impossibilidade de aproveitamento de crédito em virtude da inexistência da cobrança na operação anterior.*

*3 - Energia elétrica não configurada como insumo ou matéria-prima para fins de gerar créditos escriturais.*

*4 - Prejudicadas as questões relativas à correção monetária e à prescrição, face à negação da existência do próprio direito material.*

*5 - Apelação a que se nega provimento.*

O acórdão dos embargos de declaração assenta:

*MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - PREQUESTIONAMENTO - DISPOSITIVOS DESNECESSÁRIOS AO DESLINDE DA CAUSA - REJEIÇÃO.*

*I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.*

*II - Inexiste omissão ao não serem apreciados dispositivos legais invocados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.*

*III - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua ratio essendi.*

*IV - Embargos de declaração rejeitados.*

Inicialmente, não merecem prosperar as alegações de violação aos artigos 5º, inciso II, 146, inciso III, alínea "b", porquanto invocados apenas no momento da interposição do recurso excepcional. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 282 do Supremo Tribunal Federal.

Discute-se nos autos a possibilidade de aproveitamento dos créditos de IPI, decorrentes da aquisição de energia elétrica consumida no processo de industrialização, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

O Supremo Tribunal Federal manifestou o entendimento de que o princípio da não cumulatividade não confere direito ao crédito de IPI decorrente da aquisição de energia elétrica utilizada no processo de industrialização de produtos que são tributados em suas saídas, *verbis*:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO. OPERAÇÕES COM ENERGIA ELÉTRICA.*

*I - Na sistemática que rege o princípio constitucional da não cumulatividade, a operação desonerada de IPI impede o reconhecimento do imposto pago na operação anterior e não gera crédito para a seguinte, raciocínio que deve ser aplicado de forma indistinta aos casos de alíquota zero, isenção, não incidência e de imunidade.*

*II - Inexiste direito constitucional ao crédito de IPI decorrente da aquisição de energia elétrica empregada no processo de fabricação de produtos industrializados que são onerados pelo imposto em suas saídas. III - Agravo regimental improvido.*

(RE 561676/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, v.u, j. em 01.06.2010, DJe 06.08.2010, grifos nossos).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Por fim, retifique-se a autuação para constar como autora "Abengoa Bioenergia São João Ltda.", atual denominação de "Dedini Açúcar e Álcool Ltda.", fls. 289/310.

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

00009 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0012780-44.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.012780-8/SP

APELANTE : NESTLE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS FIGUEIREDO VASCONCELLOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : REX 2011000564  
RECTE : NESTLE BRASIL LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por NESTLÉ BRASIL LTDA., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta, ainda, que o *decisum* contraria o disposto no artigo 149, § 2º, inciso I (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 33/2001), da Constituição da República, na medida em que as empresas exportadoras são imunes ao recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido.

Contrarrazões às fls. 205/210, em que requer o desprovimento do recurso.

**Decido.**

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do mencionado **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a incidência da CSLL sobre o lucro dos exportadores, porquanto a imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal restringe-se às receitas decorrentes de exportação, inconfundíveis com o lucro que pode ser gerado para a empresa e que é a base de cálculo da aludida exação, *verbis*:

*IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.*

*(RE 564413, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-209 DIVULG 28-10-2010 PUBLIC 03-11-2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00150)*

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00010 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0004988-12.2004.4.03.6109/SP  
2004.61.09.004988-9/SP

APELANTE : IMOBILIARIA SAO BERNARDO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA  
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
PETIÇÃO : RESP 2007256864  
RECTE : IMOBILIARIA SAO BERNARDO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Imobiliária São Bernardo Administração de Bens Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu integral provimento à apelação fazendária e parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora. Opostos embargos de declaração pela União, foram rejeitados.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 315/32, em que requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

#### Decido.

O recurso especial foi protocolizado em 18 de setembro de 2007 (fl. 210). Opostos embargos declaratórios em 28 de setembro de 2007 (fl. 254), o respectivo *decisum* foi publicado no Diário da Justiça da União em 16 de abril de 2008 (fl. 266). Posteriormente, a recorrente **não ratificou expressamente** as razões do recurso interposto. A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, expresso na Súmula n.º 418, de que é "inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação".

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091368-95.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.091368-2/SP

RECORRENTE : ROBERTO LORENZONI FILHO  
ADVOGADO : GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES e outros  
RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : BENTO DE ABREU AGRICOLA LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2005.61.82.000903-8 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**Recurso especial** interposto por **Roberto Lorenzoni Filho**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento a agravo de instrumento, mas negado em sede de embargos de declaração.

Alega-se:

- a) violação ao artigo 135 do Código Tributário Nacional;
- b) não pode o sócio que não participou da sociedade no período da ocorrência do fato gerador ser responsabilizado por dívida contraída pela empresa;
- c) é possível arguir ilegitimidade passiva em exceção de pre-executividade;
- d) não foi provado dolo;
- e) a dívida é da empresa que possui personalidade jurídica distinta da dos sócios;
- f) apresenta julgado do Superior Tribunal de Justiça com interpretação diversa da adotada em relação ao tema.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) o presente recurso não se presta à análise de matéria fática;
- b) ausência de prequestionamento;
- c) a divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada, porque o paradigma indicado não pertence a outro tribunal, não foi extraído de repositório oficial e não foram apontados argumentos da divergência;
- d) descabida exceção de pré-executividade, porque a certidão de dívida ativa tem presunção de liquidez e certeza que determina a inversão do ônus da prova.

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, com base no paradigma REsp 1.101.728-SP. Vieram os autos conclusos em função do julgamento do mencionado feito.

**Decido.**

Verifico que o julgamento do paradigma não esgota a discussão dos autos. Passo ao juízo de admissibilidade.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Sem plausibilidade o recurso especial.

A insurgência do recorrente não enfrenta o argumento decisivo do aresto, no sentido de que a discussão não pode ser veiculada em exceção de pre-executividade por haver presunção de responsabilidade, uma vez que seu nome consta da certidão de dívida ativa, que possui presunção de liquidez e certeza. Ademais, o *decisum* reproduz o entendimento expresso pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento de paradigmas, no regime da Lei nº 11.672 pela Corte Superior que, no julgamento dos **Recursos Especiais nº 1.104.900 e nº 1.110.925**, representativos de controvérsia, decidiu, *verbis*:

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

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

*2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz*

necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

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

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

(REsp 1104900/ES - 1ª Seção - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 25/03/2009, v.u., DJe 01/04/2009)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(REsp 1110925/SP - 1ª Seção - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 22/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)

A alusão a dissídio jurisprudencial, com fundamento na letra "c" do artigo 105 da Constituição Federal, padece dos mesmos vícios anteriormente apontados.

Desse modo, a decisão recorrida se amolda aos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, o que leva a negativa de seguimento do recurso especial interposto.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0015029-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015029-0/SP

APELANTE : CIA NIQUEL TOCANTINS  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : REX 2011001579  
RECTE : CIA NIQUEL TOCANTINS

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por COMPANHIA NÍQUEL TOCANTINS, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao agravo e manteve a decisão singular que negou seguimento à apelação.

Inconformada, alega a recorrente, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta, ainda, que o *decisum* contraria o disposto no artigo 149, § 2º, inciso I (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 33/2001), da Constituição da República, na medida em que as empresas exportadoras são imunes ao recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido.

Contrarrazões às fls. 652/657, em que requer o não conhecimento do recurso ou o seu desproimento.

**Decido.**

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do mencionado **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a incidência da CSLL sobre o lucro dos exportadores, porquanto a imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal restringe-se às receitas decorrentes de exportação, inconfundíveis com o lucro que pode ser gerado para a empresa e que é a base de cálculo da aludida exação, *verbis*:

*IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*

*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*

*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.*

*(RE 564413, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-209 DIVULG 28-10-2010 PUBLIC 03-11-2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00150)*

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003478-20.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.003478-5/SP

RECORRENTE : IND/ METALURGICA FONTAMAC LTDA

ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Indústria Metalúrgica Fontamac Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra acórdão da Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento à apelação e manteve a sentença de improcedência do pedido de consignação em pagamento dos débitos existentes perante a fazenda nacional ao limite de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) mensais até o esgotamento da dívida.

Inconformado, o recorrente alega que o contribuinte tem o direito de utilizar-se da ação consignatória para o pagamento de seus débitos quando o credor não aceita a forma de pagamento proposta pelo devedor.

Em contrarrazões (fls. 261/270), a União sustenta, em síntese a ausência de prequestionamento e, quanto ao mérito, a manutenção do acórdão, porquanto julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência.

**Decido.**

Não foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recorrente não indicou expressamente o dispositivo de lei federal supostamente infringido pelo acórdão recorrido, o que impede sua apreciação pela superior instância, à vista da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal :

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

A respeito do tema, cumpre destacar julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA N. 284 DO STF. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, INC. I, DO CTN. I. Não merece acolhida a pretensão da empresa quanto à declaração do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, na medida em que não indicou nas razões do apelo nobre qual o dispositivo de lei federal teria sido violado. Desta forma, há óbice ao conhecimento da irresignação nesse ponto, por violação ao disposto na Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.*

(...)

(AgRg no REsp 677021/ MG, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00014 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0005705-53.2006.4.03.6109/SP  
2006.61.09.005705-6/SP

PETIÇÃO : REX 2009036668  
RECORRENTE : MECANOPLAST IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO GIRALDELLO e outros  
RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Mecanoplast Indústria e Comércio Ltda., com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal interposto contra decisão singular que negou seguimento à apelação, à vista de o pleno do STF já ter se pronunciado acerca da constitucionalidade da contribuição ao SAT. Opostos embargos declaratórios, foram conhecidos e rejeitados.

Alega-se:

a) preliminarmente, que a questão possui repercussão geral;

b) no mérito, violação aos artigos 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, aos Decretos nº 612/92 e 2.137/97, aos artigos 149, 146, inciso III, 195, inciso I, todos da CF, aos artigos 97, 99, 150, §4º, 168 e 170 do Código Tributário Nacional, bem como ao artigo 66 da Lei nº 8.383/91, sob o argumento de que a contribuição ao SAT viola os princípios constitucionais da estrita legalidade (tipicidade), da isonomia e da capacidade contributiva, porquanto não totalmente estruturada em lei, pois a definição do grau de risco de acidente, primordial da fixação da alíquota respectiva, está a cargo do Poder Executivo.

Contrarrazões apresentadas às fls. 423/425, nas quais a União sustenta a ausência da repercussão geral e a consonância do acórdão recorrido em relação à doutrina e à jurisprudência.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONSTITUCIONALIDADE. SAT. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. CONTRIBUIÇÃO.*

*I. A argumentação da agravante quanto à ausência de menção das hipóteses descritas no "caput" do artigo 557 do Código de Processo Civil não merece guarida, pois ao mencionar os Acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, restou claro que trata-sede jurisprudência dominante.*

2. O SAT tem previsão constitucional no inciso XXVIII do artigo 7º, inciso I do artigo 195 e inciso I do artigo 201 DA CR/88

3. A base infraconstitucional do SAT é a Lei nº 8.212/91, que em seu artigo 22, inciso II, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT.

4. O Decreto nº 2.173/97 não inovou em relação ao que dispõe a Lei nº

8.212/91, apenas explicitando as condições concretas em que seria considerado grave, médio ou leve o risco de acidentes do trabalho.

5. Não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da Constituição Federal. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se

tenha sido definido na própria Lei Maior.

6- Agravo a que se nega provimento.

A ementa dos embargos de declaração tem a seguinte redação:

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

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

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

3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

Inicialmente, em relação à alegada violação aos artigos 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, 97, 99, 150, §4º, 168 e 170 do Código Tributário Nacional, 66 da Lei nº 8.383/91 e aos Decretos nº 612/92 e 2.137/97, ressalte-se que a Constituição Federal (art.102, inciso III) não autoriza a interposição de recurso extraordinário para fins de arguição de ofensa a dispositivo infraconstitucional. Nesse sentido:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO PELO RELATOR: POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA TRIPARTIÇÃO DE PODERES. INOVAÇÃO DA MATÉRIA NO AGRAVO REGIMENTAL: IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS E DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E LOCAL. SÚMULAS STF 279 E 280. OFENSA REFLEXA. DECISÃO AGRAVADA ASSENTADA EM MAIS DE UM FUNDAMENTO, TRÊS DOS QUAIS PERMANECEM INATACADOS. 1. O art. 557 do CPC autoriza o relator a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmulas ou jurisprudência do tribunal onde é julgado. 2. A suposta violação aos princípios da segurança jurídica e da tripartição de poderes não foi alegada no recurso extraordinário. É defeso à parte inovar em sede de agravo regimental. Precedentes. 3. Inviável o recurso extraordinário nos casos em que se impõe o reexame do quadro fático-probatório e de legislação infraconstitucional e local para apreciar a apontada ofensa à Constituição Federal. Incidência das Súmulas STF 279 e 280. 4. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido da inviabilidade do agravo regimental que não ataca cabalmente os fundamentos da decisão agravada. Incidência da Súmula STF 283. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF - RE 560604 ED-AgrR / AM - AMAZONAS - AG.REG. NOS EMB.DECL. NO RECURSO

EXTRAORDINÁRIO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Julgamento: 28/06/2011 - Órgão Julgador: Segunda Turma - DJe-155 DIVULG 12-08-2011 PUBLIC 15-08-2011 - EMENT VOL-02565-01 PP-00161).

Quanto à constitucionalidade da contribuição para o custeio do seguro de acidente do trabalho (SAT), cabe ressaltar que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme destacado no *decisum* impugnado (fls. 364/365), firmou o seguinte entendimento, *verbis*:

**EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - sat . Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.**

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - sat : Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o sat .

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, Tribunal Pleno, RE 343.446/SC, j. 20.03.2006, p.u, DJ 04.04.2003, Rel. Min. Carlos Velloso)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0027079-84.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027079-9/SP

APELANTE : VOTORANTIM METAIS LTDA

ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2010065908

RECTE : VOTORANTIM METAIS LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por VOTORANTIM METAIS LTDA., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao agravo e manteve a decisão singular que negou provimento à apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta, ainda, que o *decisum* contraria o disposto nos artigos 149, § 2º, inciso I (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 33/2001) e 195 da Constituição da República, na medida em que as empresas exportadoras são imunes ao recolhimento da contribuição social sobre o lucro líquido. Quanto à cláusula de reserva de plenário, aduz afronta ao artigo 97 da Magna Carta.

Não foram apresentadas contrarrazões.

**Decido.**

É despicienda a alegação de afronta ao artigo 97 da Constituição da República, na medida em que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre a matéria de fundo, *verbis*:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRANSFERÊNCIAS DE MERCADORIAS DE UM ESTABELECIMENTO PARA OUTRO: MESMA TITULARIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DO ICMS. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (...) 2. A observância pelos tribunais do princípio constitucional da reserva de plenário, disposto no art. 97 da Constituição da República, para declarar uma norma inconstitucional, apenas se justifica se não houver decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a questão. - grifei.*

(AI 481584 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 30/06/2009, DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07 PP-01379 RT v. 98, n. 889, 2009, p. 183-185)

Outrossim, a matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do mencionado **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a incidência da CSLL sobre o lucro dos exportadores, porquanto a imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal restringe-se às receitas decorrentes de exportação, inconfundíveis com o lucro que pode ser gerado para a empresa e que é a base de cálculo da aludida exação, *verbis*:

*IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.*  
*IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.*  
*LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.*  
*(RE 564413, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-209 DIVULG 28-10-2010 PUBLIC 03-11-2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00150)*

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00016 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0027079-84.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.027079-9/SP

APELANTE : VOTORANTIM METAIS LTDA  
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2010065910  
RECTE : VOTORANTIM METAIS LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por VOTORANTIM METAIS LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao agravo e manteve a decisão singular que negou provimento à apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* viola o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, na medida em que os embargos declaratórios não foram devidamente analisados.

Contrarrazões às fls. 1748/1756, em que requer o desprovimento do recurso.

**Decido.**

O recurso não merece ser admitido. Não obstante a alegação de nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, cumpre destacar a ausência de interesse recursal no tocante a tal pleito, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a impossibilidade de a matéria de fundo ser apreciada em recurso especial, em virtude de seu caráter eminentemente constitucional, *verbis*:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.354.460 - SC (2010/0179566-8)*  
*RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN*  
*AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL*  
*PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL*  
*AGRAVADO : IRMÃOS BATTISTI LTDA*  
*ADVOGADO : RÚBIO EDUARDO GEISSMANN E OUTRO(S)*  
*DECISÃO*

*Trata-se de Agravo de Instrumento de decisão que inadmitiu Recurso Especial (art. 105, III, "a", da CF) interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cuja ementa é a seguinte (fl. 123, e-STJ):*

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. IMUNIDADE. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. ART. 149, § 2º, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REDAÇÃO CONFERIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001.**

*A redação conferida ao inciso I do § 2º do art. 149 da CF - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação - há de ser interpretada teleologicamente.*

*A CPMF é contribuição voltada para o financiamento da seguridade social, prevista no § 4º do art. 195 da CF/1988.*

*As obrigações financeiras decorrentes da atividade de exportação sujeitas às movimentações bancárias atraem a aplicação da regra imunizadora do art. 149, § 2º, I, da CF/1988, o que afasta a incidência da CPMF.*

*Os Embargos de Declaração da União foram acolhidos nos seguintes termos (fl. 146, e-STJ):*

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INTEGRAÇÃO DO JULGADO.**

*1. São pré-requisitos autorizadores dos embargos de declaração a omissão, a contradição ou a obscuridade na decisão embargada.*

*2. Reconhecida a existência de omissão em relação à prescrição quinquenal, sanada mediante integração da motivação do julgado, com alteração da conclusão.*

*A agravante sustenta que ocorreu violação do art. 535, II, do CPC, dos arts. 2º e 3º da Lei 9.311/1996 e dos arts. 97 e 111, II, do CTN, sob o argumento de que "impertinente, portanto, possa a imunidade prevista no artigo 149, § 2º, inciso I, da Lei Maior alcançar contribuições que têm como fato gerador e base de cálculo não o faturamento, mas a movimentação financeira, mesmo sob a ótica da autoria, no sentido de que o quanto definido pela novel norma imunizante atinja as contribuições sociais elencadas no artigo 195 daquele Estatuto, sendo, portanto, flagrantemente improcedente a pretensão que nesse sentido se orienta" (fl. 164, e-STJ, grifos no original).*

*Sem contraminuta, conforme certidão de fl. 196, e-STJ.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*Os autos foram recebidos neste Gabinete em 4.11.2010.*

*Cinge-se a controvérsia ao reconhecimento do direito de excluir, da base de cálculo da CSLL e da CPMF, as receitas oriundas das operações de exportação efetuadas a partir da Emenda Constitucional 33/2001.*

*A irresignação não merece prosperar. Em que pese aos argumentos expendidos, desmerece guarida a presente irresignação. A despeito do esforço das partes para demonstrarem a existência de violação à legislação federal, a matéria debatida nos autos diz respeito ao alcance da norma constitucional que instituiu imunidade tributária para as receitas decorrentes da exportação.*

*A competência do Superior Tribunal de Justiça, delimitada pelo art. 105, III, do permissivo constitucional, restringe-se à uniformização da legislação infraconstitucional, razão pela qual é inviável o conhecimento de Recurso Especial.*

*Sobre o tema, já me pronunciei no seguinte julgamento:*

**PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL.**

*1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535, II, do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*

*2. Hipótese em que o Tribunal de origem decidiu a demanda com base na interpretação do art. 149, § 2º, I, da Constituição, para afirmar que a imunidade nele prevista não abrange a CPMF nem a CSLL. Não cabe Recurso Especial para discutir matéria decidida sob enfoque constitucional.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1074268/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 24/03/2009, grifei)*

*Dentre outros precedentes:*

**PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPORTAÇÃO. RETENÇÃO DE MERCADORIA COMO MEIO COERCITIVO PARA O PAGAMENTO DE TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

*1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*

*2. Precedentes: AgRg no Ag 1172394/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 20/11/2009; AgRg no Ag 1142723/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/11/2009, DJe 17/11/2009; REsp 1098613/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 06/11/2009; REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006; AgRg nos EDcl no Ag 701.285/SC, DJ 03.04.2006.*

*3. In casu, o acórdão impugnado tratou da matéria de fundo embasando-se em fundamentos de natureza eminentemente constitucional, mormente a imunidade constante do inciso I do § 2º do art. 149 da CF, relativamente à CPMF.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1126265/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 17/06/2010, grifei)

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CPMF. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTOS DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL.**

1. O Tribunal de origem apoiou-se em fundamento constitucional para decidir sobre a legitimidade da exigência da CPMF, com fulcro na Emenda Constitucional n. 33/2001, pelo que, é manifestamente inadmissível o recurso especial que visa ao seu reexame por esta Corte.

2. Recurso especial não-conhecido.

(REsp 817.841/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 26/11/2008, grifei)

Por tudo isso, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 04 de novembro de 2010.

**MINISTRO HERMAN BENJAMIN**

Relator

(Ministro HERMAN BENJAMIN, 10/11/2010) - grifei.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

**Expediente Nro 12703/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002007-51.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.002007-4/SP

APELANTE : AMAURY GOMES QUITERIO

ADVOGADO : FABIO LUIS MUSSOLINO DE FREITAS e outro

APELADO : Justica Publica

REU ABSOLVIDO : REGINA MATIAS GARCIA

No. ORIG. : 00020075120054036181 5P Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal, que, à unanimidade, decidiu de ofício declarar extinta a punibilidade do delito, prejudicado o recurso. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, ofensa aos artigos 171, § 3º, 111, inciso III, 109, inciso IV, e 107, inciso IV, todos do Código Penal, ao argumento de que as fraudes que ensejam a concessão de benefícios previdenciários com recebimento de

prestações periódicas devem ser reconhecidas como crime de natureza permanente, cujo prazo prescricional só se inicia a partir da cessação do recebimento do benefício indevido. Aduz-se de divergência jurisprudencial quanto ao tema.

Contrarrazões (fls. 542/549), nas quais a defesa sustenta que o recurso não merece provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

O recurso guarda plausibilidade, na medida em que o *decisum* não encontra apoio em jurisprudência recente firmada no âmbito da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual *o crime de estelionato, quando perpetrado de forma a garantir a seu autor a percepção de benefício previdenciário mensal, é permanente, razão por que o prazo prescricional flui apenas quando findo o pensionamento arduamente conquistado* (RECURSO ESPECIAL 2009/0179848-4 - 5ª Turma - Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho - julg. 10.08.2010 - DJ 20.09.10).

Frise-se que a Suprema Corte fixou entendimento por seu Pleno e Turmas, no mesmo sentido da matéria discutida no recurso, conforme consta do Informativo n. 583 do Supremo Tribunal Federal:

*Estelionato Previdenciário: Natureza e Prescrição*

*O denominado estelionato contra a Previdência Social (CP, art. 171, § 3º), quando praticado pelo próprio beneficiário do resultado do delito, é crime permanente. Com base nesse entendimento, a Turma indeferiu habeas corpus no qual se pleiteava a declaração de extinção da punibilidade de condenado por fraude contra a Previdência Social em proveito próprio por haver declarado vínculo empregatício inexistente com empresas, com o fim de complementar período necessário para a aposentadoria por tempo de contribuição. Consignou-se que o STF tem distinguindo as situações: a do terceiro que implementa fraude para que uma pessoa diferente possa lograr o benefício - em que configurado crime instantâneo de efeitos permanentes - e a do beneficiário acusado pela fraude, que comete crime permanente enquanto mantiver em erro o INSS. Precedentes citados: HC 75053/SP (DJU de 30.4.98); HC 79744/SP (DJU de 12.4.2002) e HC 86467/RS (DJU de 22.6.2007).*

**PRESCRIÇÃO. CRIME INSTANTÂNEO E CRIME PERMANENTE - PREVIDÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO - RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUADA - FRAUDE.**

*Enquanto a fraude perpetrada por terceiro consubstancia crime instantâneo de efeito permanente, a prática delituosa por parte do beneficiário da previdência, considerada relação jurídica continuada, é enquadrável como permanente, renovando-se ante a periodicidade do benefício.*

*(HC 99112 - Rel Min Marco Aurélio - 1ª T - julg. 20.04.10 - Dje 30.06.10)*

*"O crime consubstanciado na concessão de aposentadoria a partir de dados falsos é instantâneo, não o transmudando em permanente o fato de terceiro haver sido beneficiado com a fraude de forma projetada no tempo. A óptica afasta a contagem do prazo prescricional a partir da cessação dos efeitos - artigo 111, inciso III, do Código Penal." (HC 86.467/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 22/06/2007).*

Anote-se que a acusado Amaury Gomes Quitério foi denunciado pela prática do crime de estelionato contra Previdência Social na condição de segurado, razão pela qual os precedentes indicados se aplicam ao caso em questão.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ACR N° 0021834-98.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.021834-0/SP

APELANTE : LUCIANO GERALDO DANIEL  
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI  
CODINOME : LUIZ CARLOS LUCIANO BRISTOL  
APELANTE : LUCINEIA CAPRA  
ADVOGADO : CEZAR DE FREITAS NUNES  
CODINOME : LUCINEIA KAPRA  
APELANTE : JOAO CARLOS GONCALVES DE SOUZA reu preso

ADVOGADO : JOSE RENATO DE SOUZA VARQUES  
CODINOME : JOAO ALBERTO DOS SANTOS  
: JOAO PAULO DE SOUZA  
APELANTE : CICERO TEIXEIRA DE FRANCA reu preso  
ADVOGADO : RAFAEL DE BARROS CAMARGO  
: JOSE RENATO DE SOUZA VARQUES  
APELANTE : MARCELINO AGUILAR MENDOZA reu preso  
: DOUGLAS AGUILAR MENDOZA reu preso  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELANTE : ELY FERREIRA DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : GILMAR GASQUES SANCHES  
CODINOME : ELI FERREIRA DA SILVA  
APELANTE : ROSINEIDE VICENTE DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : GILMAR GASQUES SANCHES  
EXCLUIDO : GUILHERME LOPES DE ALENCAR  
CODINOME : GUILHERME AUGUSTO CAMPOS  
APELADO : Justica Publica  
PETIÇÃO : RESP 2011029310  
RECTE : LUCIANO GERALDO DANIEL  
No. ORIG. : 03.00.00101-6 2 Vr RIO CLARO/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Luciano Geraldo Daniel, com fulcro no artigo 105, III, letra "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação (fls. 3532/3558, 3582/3586, 3673/3677 e 3689/3693).

Alega-se:

- a) violação aos artigos 619 do Código de Processo Penal, porquanto o acórdão que julgou os embargos de declaração opostos não examinou as omissões e contradições apontada pelo recorrente;
- b) ofensa ao artigo 370 do Código de Processo Penal, na medida em que o recorrente foi julgado sem que seu defensor constituído fosse regularmente intimado da sessão de julgamento;
- c) afronta ao artigo 38 da Lei nº 10.409/2002, uma vez que não foi observado o procedimento previsto no dispositivo, o que configura nulidade absoluta, a qual prescinde de demonstração de prejuízo.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 3743/3757, em que se sustenta o não conhecimento do recurso em razão da pretensão de reexame de provas e não demonstração de dissídio jurisprudencial. Se cabível, requer-se seu não provimento.

Decido.

Não se encontra preenchido o requisito extrínseco relativo à *tempestividade*. O recorrente foi intimado do último julgado em **09 de junho de 2011**, conforme fl. 3.694. O presente recurso foi protocolado em 15.02.2011 (fl. 3.614) e reiterado em 10.03.2011 (fl. 3.679), *antes* que fossem apreciados os últimos embargos de declaração opostos (fls. 3689/3693). De outra parte, não consta dos autos nova reiteração ou ratificação do especial. Desse modo, o presente recurso é extemporâneo, uma vez que todos os acórdãos dos embargos de declaração, tenham ou não efeito modificativo, são integrativos da decisão recorrida e formam, com ela, decisão de última instância. A propósito, a sua oposição interrompe o prazo para a interposição de outros recursos. Nesse sentido é firme o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREMATURO. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CONHECIMENTO.**

- *É prematura a interposição de recurso especial antes do julgamento dos embargos de declaração, momento em que ainda não esgotada a instância ordinária e que se encontra interrompido o lapso recursal.*

- *Recurso especial não conhecido.*

(REsp 776265/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 18.04.2007, DJ 06.08.2007 p. 445)

*Recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração. Ausência de reiteração das razões recursais.*

*Intempestividade. Precedente da Corte Especial.*

1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração é intempestivo, salvo se houver reiteração posterior, porquanto o prazo para recorrer só começa a fluir após a publicação do acórdão integrativo.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 939987/SP, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 31.10.2007, DJ 17.12.2007 p. 370)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO NOBRE ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO INTEGRATIVO NO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.

2. **É intempestivo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos declaratórios, mesmo que opostos pela parte adversa, e, ainda, independentemente da concessão de efeitos infringentes ao recurso integrativo, devendo o apelo nobre ser ratificado, o que, in casu, não ocorreu.**

3. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 938697/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27.09.2007, DJ 29.10.2007 p. 307 - nossos os grifos)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO. ÔNUS DO AGRAVANTE. INTERPOSIÇÃO DO ESPECIAL ANTES DE JULGADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A regular formação do agravo de instrumento é ônus exclusivo do agravante, não podendo tal recurso ser conhecido se faltar, quando do traslado, qualquer peça obrigatória ou essencial, como a cópia da certidão de publicação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração. Inteligência dos arts. 28, § 1º, da Lei 8.038/90 e 544, § 1º, do CPC, da Súmula 223 do STJ e das Súmulas 288 e 639 do STF.

2 - **Segundo entendimento pacificado nesta Corte Superior, a interposição de recurso especial antes de julgados os embargos de declaração enseja a posterior reiteração ou ratificação, sob pena de não conhecimento.**

3 - Agravo interno improvido.

(AgRg no Ag 815394/SP, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, julgado em 27.11.2007, DJ 17.12.2007 p. 296 - nossos os grifos)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. DECISÃO DE ÚLTIMA INSTÂNCIA.

1. **O recurso especial foi interposto antes do julgamento dos embargos de declaração da parte contrária sem posterior ratificação.**

2. **O julgamento dos embargos de declaração, com ou sem efeito modificativo, integra o acórdão recorrido, formando com ele o que se denomina decisão de última instância, passível de impugnação mediante o uso do recurso especial, nos termos da Constituição Federal.**

3. **É extemporâneo o recurso especial tirado antes do julgamento dos embargos de declaração, anteriormente opostos, sem que ocorra a necessária ratificação - Corte Especial - Resp 776265-SC.**

4. Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 796854/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20.06.2007, DJ 06.08.2007 p. 445 - nossos os grifos)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. NÃO-EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. RECURSO INADMITIDO. INDEFERIMENTO LIMINAR DOS EMBARGOS. DECISÃO MANTIDA.

1. A previsão constitucional é clara ao impor como requisito para interposição do recurso especial ter sido a decisão da causa proferida em única ou última instância, vale dizer, é imprescindível ter sido exaurida a jurisdição do Tribunal prolator do acórdão recorrido.

2. A teor do art. 538, do Código de Processo Civil, "Os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, por qualquer das partes." 3. Logo, mostra-se necessária a ratificação do recurso especial interposto enquanto não exaurida a jurisdição do Tribunal a quo, não importando o fato de os embargos de declaração terem sido opostos pela parte contrária ou de terem ou não modificado o acórdão recorrido. Precedente da Corte Especial (REsp 776.265/SC, Rel. p/ Acórdão Min. César Asfor Rocha, ainda pendente de publicação).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos REsp 811835/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 06.06.2007, DJ 13.08.2007 p. 313)

RECURSO ESPECIAL. RECURSO NÃO RATIFICADO APÓS O JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL. NÃO CONHECIMENTO.

*1. O julgamento dos embargos de declaração, tenha ele, ou não, efeito modificativo, complementa e integra o acórdão recorrido, formando um todo indissociável ao qual se denomina decisão de última instância. Esta, sim, passível de recurso especial e extraordinário, nos termos dos artigos 102, inciso III, e 105, inciso III, da Constituição Federal.*

*2. Não se permite a interposição do recurso especial na pendência de julgamento de embargos de declaração, nem tampouco, e com maior razão, em hipóteses tais como a dos autos, em que, opostos e julgados embargos de declaração após a interposição de recurso especial, incorre a posterior e necessária ratificação.*

*3. A decisão monocrática, proferida em sede de embargos de declaração, é impugnável mediante agravo regimental para o próprio tribunal a quo, cuja falta faz incabível o recurso especial, próprio à impugnação das decisões de única ou última instância (artigo 105, inciso III, da Constituição da República).*

*4. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 499845/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 18.08.2005, DJ 19.12.2005 p. 483 - nossos os grifos)*

Por fim, foi publicada em 11.03.2010 a Súmula 418 do Superior Tribunal de Justiça, com o seguinte teor:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação." (Súmula 418, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/03/2010, DJe 11/03/2010)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 HABEAS CORPUS Nº 0018490-02.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.018490-4/MS

IMPETRANTE : JOSEPHINO UJACOW  
PACIENTE : LEILA SANDRA NEME DA SILVA MATOS  
ADVOGADO : JOSEPHINO UJACOW e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00024860420024036002 1 Vr NAVIRAI/MS  
DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por JOSEPHINO UJACOW, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal que, à unanimidade, negou provimento ao agravo regimental.

Decido.

O acórdão foi publicado, em 19.07.2011 (fl. 172vº), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 25.07.2011 (fl. 175).

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2000261-22.1998.4.03.6000/MS

2007.03.99.007028-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
RECORRENTE : F J  
ADVOGADO : RENE SIUFI

: ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 98.20.00261-3 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

Fls. 1562/1564: F. J. pleiteou a reconsideração da decisão proferida às fls. 1559/1560, a qual não apreciou pedido de declaração da prescrição da pretensão punitiva que formulou às fls. 1546/1557. Conforme consignado no despacho atacado, "no julgamento da reclamação nº 4.515-SP (2010/0134052-7), o S.T.J. se manifestou no sentido de que a análise da prescrição da pretensão punitiva estatal por este tribunal em sede de juízo de admissibilidade do recurso especial não resultou em usurpação de competência daquela corte, já que é requisito geral para o conhecimento da espécie. No entanto, à vista da admissão do recurso especial, bem como de o agravo de instrumento contra decisão que não admite a impugnação extrema não se submeter ao exame sumário de admissibilidade nesta Vice-Presidência, entende-se que não mais compete a este órgão a apreciação do pedido de fls. 1540/1542". Desse modo, mantenho integralmente a decisão de fls. 1559/1560.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000297-98.2002.4.03.6181/SP  
2002.61.81.000297-6/SP

APELANTE : FRANKTONY AMANZE ANYNWU reu preso

ADVOGADO : JOAO CARLOS MARTINS FALCATO e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00002979820024036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Frankony Amanze Anyanwu contra acórdão que, à unanimidade, conheceu parte do recurso interposto pela defesa e a proveu parcialmente (fls. 804/807 vº).

O recorrente apresentou a petição de interposição de recurso especial, na qual requereu vista dos autos para instruí-lo (fl. 809). O relator deferiu o pleito pelo prazo de 05 dias (fl. 810). Novo pedido do acusado, à fl. 812, no qual informa a apresentação das razões recursais em separado, juntadas, às fls. 815/821, com data de protocolo, em 27.07.2011. Às fls. 822/828, consta outra interposição da espécie, em 10.08.2011. Alega-se, em síntese, violação ao artigo 158 do C.P.P., porquanto não foi aceita a tese de crime impossível e não foi realizado novo exame grafotécnico por peritos que desconhecem o resultado daqueles anteriormente efetuados.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 831/835 vº, nas quais se requereu, em suma, o não conhecimento ou o desprovemento da primeira impugnação por incidência da Súmula nº 07 do S.T.J., bem como sustentou a preclusão consumativa em relação à segunda interposição do apelo extremo.

DECIDO.

Primeiramente, ressalte-se que as razões recursais devem ser apresentadas no momento da interposição do recurso, nos termos do artigo 26 da Lei nº 8.038/90, verbis:

*Art. 26 - Os recurso extraordinário e especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos no prazo comum de quinze dias, perante o Presidente do Tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:*

*I - exposição do fato e do direito;*

*II - a demonstração do cabimento do recurso interposto;*

*III - as razões do pedido de reforma da decisão recorrida.*

*Parágrafo único - Quando o recurso se fundar em dissídio entre a interpretação da lei federal adotada pelo julgado recorrido e a que lhe haja dado outro Tribunal, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, ou indicação do número e da página do jornal oficial, ou do repertório autorizado de jurisprudência, que o houver publicado.*

Note-se que, consoante entedimento do S.T.J., a impugnação não pode ser aperfeiçoada em momento posterior ao ato de interposição, em razão do princípio da preclusão consumativa, verbis:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA INADMITIDOS. AGRAVO REGIMENTAL. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DAS TESES CONFRONTADAS. RI, ARTS. 255, § 2º, E 266, § 1º.**

**REAPRESENTAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS. COMPLEMENTAÇÃO DO RECURSO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. I. Não basta à parte recorrente transcrever as ementas e anexar os inteiros teores dos acórdãos confrontados. É necessário, nos termos do Regimento Interno, art. 266, parágrafo 1º c/c art. 255, parágrafo 2º, que os embargantes mencionem "...as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados", exigência aqui não cumprida. II. Ademais, diante do princípio da preclusão consumativa, o recurso não pode ser aperfeiçoado em momento posterior ao ato de interposição, para anexação de julgados que instruem a alegação de dissídio interpretativo que não acompanharam a petição primeiro protocolizada. III. Agravo regimental improvido.(AERESP 200901683175, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - CORTE ESPECIAL, 22/02/2010-grifei)**

Outrossim, conforme precedentes do S.T.J., o princípio da singularidade recursal torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Assim, não conheço das petições de fls. 812 e 815/828. Confira-se:

**PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. UNIRRECORRIBILIDADE. SÚMULA 281 DO PRETÓRIO EXCELSO. I - Interpostos dois recursos contra a mesma decisão, o segundo já se revela, de pronto, inadmissível, tendo em vista o que dispõe o princípio da unirrecorribilidade, pouco importando, assim, o resultado do julgamento do primeiro. II - A teor do disposto na Súmula 281 do STF, é incabível recurso especial quando ainda não esgotada a instância ordinária. Agravo regimental desprovido.(AGA 200801767670, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 23/11/2009-grifei)**

**PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. UNIRRECORRIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP. INOCORRÊNCIA. ART. 261 DO CPP. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. CONDENAÇÃO. PROVAS. PENA-BASE. CONTINUIDADE DELITIVA. AUMENTO DA PENA. NÚMERO DE INFRAÇÕES. I - Em decorrência do que dispõe o princípio da unirrecorribilidade, não é dado à parte interpor, contra a mesma decisão, dois recursos especiais (Precedentes). II - Interposto recurso especial anteriormente à publicação do acórdão dos embargos opostos pela mesma parte que se vale da via especial, impõem-se-lhe o ônus de reiterar, no prazo legal, o recurso já interposto, não lhe sendo permitido aditar as razões deste, notadamente porque os aclaratórios em nada alteraram o julgado. Na espécie, configurada tal situação, resta inviável conhecer-se o segundo recurso aviado (após a publicação do acórdão dos embargos de declaração). III - O Tribunal não está obrigado a se manifestar, em sede de embargos de declaração, sobre questão não debatida no julgamento do recurso de apelação, quando referida matéria não fora objeto das razões recursais nem das respectivas contrarrazões. IV - O tema tratado no art. 261 do CPP não foi objeto de prequestionamento. V - Se a partir de elementos colhidos na instrução probatória, dentre eles prova testemunhal, corroborados pela delação realizada por co-réu em fase policial, firmou-se, em segundo grau, um juízo condenatório, em virtude do disposto na Súmula 07 desta Corte, esse entendimento não cabe ser revisto na via eleita. VI - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Ela não pode ser estabelecida acima do mínimo legal com supedâneo em referências vagas ou dados integrantes da própria conduta tipificada. VII - Em respeito ao princípio da presunção de inocência, inquéritos e processos em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes, nem tampouco como conduta social desfavorável. VIII - In casu, uma vez indevido o aumento imposto à pena-base, deve ela retornar ao mínimo legal. IX - O aumento da pena pela continuidade delitiva, regulado pelo art. 71, caput, do CP, se faz, basicamente, na proporção do número de infrações praticadas. X - Mantida a correlação entre os termos da acusação e a condenação imposta, sobreleva a ausência de desrespeito ao postulado da mutatio libelli. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, parcialmente provido.**

**(RESP 200801760612, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 08/09/2009-grifei)**

No mais, incide a Súmula nº 284 em relação à peça interposta, à fl. 809, porquanto não é possível entender o alcance da controvérsia.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial, bem como não conheço das petições de fls. 812 e 815/828.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

**Expediente Nro 12715/2011**

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000801-10.2004.4.03.6125/SP  
2004.61.25.000801-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SUELI APARECIDA SEGANTINI incapaz  
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
REPRESENTANTE : MARLY DE ARAUJO SEGANTINI  
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008011020044036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Petição da autora (fls. 283/284) para requerer prioridade na tramitação do feito.

Nos termos do que dispõem os artigos 543-B, §1º, e 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, é necessário aguardar o julgamento dos recursos excepcionais representativos da controvérsia indicados nas certidões de suspensão e sobrestamento (fls. 281/282).

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005641-10.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.005641-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ORLANDO NAVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DIVA GONCALVES ZITTO M DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00056411020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Petição do autor (fls. 161/163) para requerer prioridade na tramitação do feito.

Nos termos do que dispõe o artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, é necessário aguardar o julgamento dos recursos excepcionais representativos da controvérsia indicados na certidão de suspensão (fl. 160).

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008523-42.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.008523-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GONCALO VIEIRA SANDES  
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085234220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Petição do autor (fl. 190) para requerer prioridade na tramitação do feito.

Nos termos do que dispõe o artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, é necessário aguardar o julgamento dos recursos excepcionais representativos da controvérsia indicados na certidão de suspensão (fl. 191).

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

**Expediente Nro 12719/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002996-05.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.002996-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : EMERSON LUIS LOPES reu preso  
ADVOGADO : TALES HUDSON LOPES  
: PEDRO ROTTA  
APELANTE : SILVIO CESAR MADUREIRA reu preso  
ADVOGADO : MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI  
: NADIR DE CAMPOS  
APELANTE : JOSE MARIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO THOME  
: ALEXANDRE DE ALMEIDA  
APELANTE : JESUS ANTONIO DA SILVA reu preso  
: ELAINE CRISTINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCOS CLAUDINEI PEREIRA GIMENES e outro  
APELANTE : CARLOS ALBERTO DA SILVA reu preso  
: ORLANDO FELIPE CHIARARIA  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA LEME DE GODOY  
ADVOGADO : GUSTAVO NEVES FORTE e outro  
APELANTE : DOUGLAS SEBASTIAO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCOS PAULO FURLAN TORRECILHAS e outro  
APELANTE : ADEMILSON DOMINGOS DE LIMA reu preso  
ADVOGADO : WILSON DE MELLO CAPPIA e outro  
APELANTE : JOAO VICENTE CAMACHO FERRAIRO reu preso

ADVOGADO : JOAO BATISTA FERRAIRO HONORIO  
APELANTE : ARINEU ZOCANTE reu preso  
ADVOGADO : JOAO SIMAO NETO  
: HITOMI FUKASE  
APELANTE : HENRIQUE PINHEIRO NOGUEIRA  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO BUSSE FERREIRA FILHO  
: ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS  
APELANTE : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : CRISTINA HELENA TURATTI LEITE  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 09 de setembro de 2011.

JOSE FAZZERI NETO  
Diretor de Subsecretaria

**Expediente Nro 12720/2011**

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102457-47.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.102457-0/SP

AGRAVANTE : DUDU PACHECO COMUNICACOES S/C LTDA e outro  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA  
REPRESENTANTE : DULCINEIA ROMERO PACHECO  
AGRAVANTE : LEONOR ROMERO PACHECO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 04.00.04716-0 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Recurso especial, interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD, suspenso em conformidade com o disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil.

No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

" .....

**8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo**

651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

.....  
12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e

(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

..... "

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044451-13.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.044451-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LDZ COM/ DE IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : DANIEL DA SILVA FOLLADOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.13474-1 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

" .....

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e

(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010043-59.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.010043-3/SP

AGRAVANTE : GRAFITE FOTOS E FOTOLITOS LTDA  
ADVOGADO : RAFAEL FRANCESCHINI LEITE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.033288-7 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora on line pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

".....

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e

(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

"....."

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020994-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020994-7/SP

AGRAVANTE : PLASTICOS NOVACOR LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 08.00.00328-3 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora on line pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

".....

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e

(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

....."

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

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

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030220-44.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.030220-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PROFETA SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO TEDESCO D'ALESSANDRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 2004.61.26.005451-9 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora on line pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

" .....  
8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).  
.....  
12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.  
13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:  
(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e  
(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.  
....."

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

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

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033505-45.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.033505-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AMEROPA INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA e outros  
: PAULO VICTOR CHIRI  
: CARLOS NUNES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.050829-4 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

.....

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

.....

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

..... "

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035541-60.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.035541-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DENILCE DO NASCIMENTO RIBEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 2006.61.09.000600-0 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

.....

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

.....

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

..... "

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039588-77.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039588-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SJT GENETICS IMP/ EXP/ E COM/ LTDA e outro  
: LUIZ HORACIO ULHOA CINTRA DE MELLO  
ADVOGADO : BENEDITO JORGE COELHO JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 2000.61.09.000633-2 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou

orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

".....  
**8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).**

.....  
**12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.**

**13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:**

**(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e**

**(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.**

....."

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026440-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026440-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CODE PARTNER SOLUTION CENTER LTDA e outro  
: MARIA FERNANDES EMILIANO SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00141-2 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

" .....  
**8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).**  
.....

**12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.**

**13. A luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:**

**(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e**

**(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.**  
....."

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034270-79.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034270-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SONIA MARIA PACHECO CARMINHATO  
ADVOGADO : RAFAEL ANTONIO DA SILVA e outro  
PARTE RE' : ANTONIO CARMINHATO JUNIOR  
ADVOGADO : FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00065578120084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

- a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e
- b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

" .....  
*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*  
.....  
*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*  
*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*  
*(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e*  
*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*  
..... "

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002035-25.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002035-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MART CESTAS COM/ DE CESTAS BASICAS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00002-6 A Vr ITAPIRA/SP

## DECISÃO

Recurso especial interposto contra acórdão que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

A matéria aqui versada foi submetida ao regime de recursos repetitivos, instituído pela Lei nº 11.672, de 08/05/2008. No julgamento do **RESP 1.184.765-PA**, representativo da controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

" .....

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

.....  
*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executados e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

..... "

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, o acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Nro 12699/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0036580-97.1987.4.03.6100/SP

95.03.028770-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVICOS MEDICOS E HOSPITALARES  
: PEDIATRICOS DE SANTOS  
ADVOGADO : RUBENS MIRANDA DE CARVALHO  
No. ORIG. : 87.00.36580-7 5 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Fls. 380/381: nada a decidir, tendo em vista que, na hipótese, o cumprimento de sentença em relação aos honorários advocatícios deve ser processado no Juízo de origem.

Certifique a Subsecretaria eventual decurso de prazo para interposição de recurso em face do v. acórdão de fls. 377/377vº.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011977-81.1992.4.03.6100/SP

96.03.052166-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : WALDOMIRO NEVES DOS SANTOS e outros  
: JOSE ROBERTO BACOCINA  
: EDSON ANTONANGELO  
: GERALDO NEVES DOS SANTOS  
: APARECIDO PAVANI  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA e outros  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
EMBARGADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 92.00.11977-8 1 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes opostos em face do v. Acórdão proferido pela E. Terceira Turma, em ação de rito ordinário movida contra a União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a restituição das importâncias recolhidas a título de empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de combustíveis para veículos automotores, instituído pelo Decreto-lei nº 2.288/86.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a demanda, condenando a União Federal a restituir os valores pagos, determinando a correção monetária na forma da Súmula 46 do TFR, com aplicação do IPC de 70,28% no mês de janeiro/89, juros de 1% ao mês, contados do trânsito em julgado da decisão, e verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Da sentença, interpuseram recurso ambas as partes: a União Federal pleiteando a redução do índice do IPC de janeiro/89 para 42,72%; e a parte autora pugnando pela majoração da verba honorária e a aplicação do IPC também nos meses de março a julho de 1990, e janeiro e fevereiro de 1991.

Por ocasião do julgamento dos apelos das partes, a Egrégia Terceira Turma, por maioria, negou provimento às apelações e deu provimento parcial à remessa oficial, para excluir os índices do IPC, vez que não fora objeto do pedido e a matéria pertence à fase de execução. A ementa restou assim disposta:

**"TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO COMBUSTÍVEL. INCONSTITUCIONALIDADE. DEVOLUÇÃO PELA MÉDIDA DO CONSUMO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.**

*I - Inconstitucionalidade do empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de combustível (DL 2288/86) declarada pela Excelsa Corte.*

*II - A correção monetária deve incidir a partir dos valores que foram fixados nas Instruções Normativas e tendo em vista o mês ou meses de consumo médio em que se comprova a titularidade. Não tendo sido especificados na inicial quais os índices de correção a serem adotados, é de se restringir a decisão quanto a esse aspecto, até porque, tal questão está afeta ao processo de execução"*

Contra o v. Acórdão se insurge a parte autora, para que prevaleça o voto vencido prolatado pela e. Relatora, Desembargadora Federal Annamaria Pimentel, que negava provimento à remessa oficial, dava parcial provimento à apelação dos autores para determinar a aplicação dos demais índices do IPC no cálculo da correção monetária, e dava provimento à apelação da União Federal para reduzir o percentual referente ao mês de janeiro/89 para 42,72%, mantendo, no mais, a r. sentença.

Sustentam os embargantes que a inclusão dos índices expurgados não configura decisão *ultra petita* porque constituem a correta atualização do valor a ser restituído; que o C. STJ já consignou que o IPC do IBGE é o índice que melhor retrata a corrosão inflacionária ocorrida no período em questão; e que, a prevalecer o disposto no v. acórdão, os recorrentes serão obrigados a levantar a matéria em sede de embargos à execução.

Admitidos os embargos, a União Federal deixou de apresentar impugnação.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

Observe-se, inicialmente, que o v. acórdão embargado foi publicado em 25/08/99, antes da alteração legislativa que restringiu as hipóteses de cabimento de embargos infringentes. Admitidos, portanto, os presentes embargos infringentes posto que suficiente, *in casu*, a existência de divergência no julgamento das apelações.

A divergência, na hipótese, prende-se na possibilidade ou não de se fixar, em sede recursal, o IPC como índice de correção do indébito tributário, mesmo não havendo pedido expresso nesse sentido na peça inicial. A d. maioria entendeu inviável, remetendo a questão para discussão na fase de execução, enquanto que o voto minoritário considerou possível sua inclusão na condenação.

Em relação ao tema, o entendimento pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atualização monetária é mero mecanismo de preservação do valor do dinheiro, razão porque, seu deferimento independe de pedido específico, podendo os índices e demais critérios para sua realização serem determinados até mesmo em sede de ação de execução de sentença, quando no título executivo não estiverem explicitados. Assim, ainda que não se faça pedido expresso acerca da correção monetária, considera-se válida a sua inclusão na sentença/acórdão, já que decorre de comando legal, do art. 1º da Lei nº 6.899/81: "A correção monetária incide sobre qualquer débito resultante de decisão judicial, inclusive sobre custas e honorários advocatícios".

Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. DEFINIÇÃO DE CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. JULGAMENTO EXTRA PETITA INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 254949/SP, Terceira Seção, Min. Gilson Dipp, DJ de 08.06.2005; EDcl no MS 9213/DF, Primeira Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.02.2005; EDcl no AgRg no CC 26808/RJ, Segunda Seção, Min. Castro Filho, DJ de 10.06.2002.

2. A incidência da correção monetária sobre o valor objeto da condenação se dá, como os juros de mora, ex vi legis (Lei 6.899/81), sendo, por essa razão, independente de pedido expresso e de determinação pela sentença, na qual se considera implicitamente incluída. A explicitação dos índices a serem utilizados em seu cômputo pelo acórdão recorrido, portanto, não configura julgamento extra petita.

(...)

5. Recurso especial da demandada desprovido.

6. Recurso especial da demandante provido."

(REsp 841428 / MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 31/08/2006 p. 275)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC.**

1. 'A incidência da correção monetária sobre o valor objeto da condenação se dá, como os juros de mora, ex vi legis (Lei 6.899/81), sendo, por essa razão, independente de pedido expresso e de determinação pela sentença, na qual se considera implicitamente incluída' (REsp 711.276/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 26.09.05).

(...)

4. Recurso especial provido."

(REsp 915958/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 27.04.2007)

**"TRIBUTÁRIO. PIS. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. JANEIRO E FEVEREIRO/89 E MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. IPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO.**

1. Não há falar em julgamento extra petita quando a prestação jurisdicional expedida guarda correspondência com a pretensão veiculada no feito.' (REsp 874.160/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 05.12.2006).

2. "Não configura violação aos arts. 128 e 460 do CPC a concessão da correção monetária plena com a inclusão dos expurgos inflacionários, ainda que não haja pedido expresso na petição inicial - Precedentes.' (REsp 798.937/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 25.05.2006)

(...)

4. *Agravo Regimental não provido.*"

(AgRg no REsp 889264/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 30.09.2008)

Quanto aos índices de correção, consagrado o entendimento na jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, de que os débitos resultantes de decisões judiciais devem ser corrigidos de acordo com a variação do IPC, por ser o índice que melhor repõe o valor da moeda, corroído pela inflação no período em questão.

Anote-se, ainda, que o próprio ATO DECLARATÓRIO Nº 10, de 1º de dezembro de 2008, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, dispensa os Procuradores da Fazenda de discutirem em juízo, a atualização monetária de débitos judiciais, bem assim a aplicação dos expurgos, *litteris*:

*"O PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso da competência legal que lhe foi conferida, nos termos do inciso II do art. 19, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/Nº 2601/2008, desta Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 8/12/2008, DECLARA que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante:*

*'nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02 de julho de 2007.'*

*JURISPRUDÊNCIA: AgRg no REsp 935594/SP (DJ 23.04.2008); Edcl no REsp 773.265/SP (DJ 21.05.2008); Edcl nos EREsp 912.359/MG (DJ 27.02.2008); EREsp 912.359/MG (DJ 03.12.2007)."*

(p. no DU de 11.12.2008, Seção I - p. 61)

Na verdade, o Parecer mencionado nada mais fez que adotar, na esfera administrativa, posicionamento proclamado, ao longo dos anos, pelo Poder Judiciário.

Nesse contexto, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é devida a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos (Planos Bresser, Verão, Collor I e II), como fatores de atualização monetária de débitos judiciais, devendo ser utilizados os seguintes índices de correção monetária aplicáveis desde o recolhimento indevido: IPC, de outubro a dezembro/89 e de março/90 a fevereiro/91; o INPC, de março a novembro/91; o IPCA série especial em dezembro/91, a UFIR, a partir de janeiro/92 a dezembro/95, e Selic a partir de janeiro/96. Vejamos o entendimento do C. STJ:

**"TRIBUTÁRIO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.**

*1. No tocante à correção monetária, deve ser aplicada a Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 2.7.2007, atrelada à jurisprudência da Primeira Seção do STJ, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito: ORTN - de 1964 a fev/86; OTN - de mar/86 a jan/89; BTN - de mar/89 a mar/90; IPC - de mar/90 a fev/91; INPC - de mar/91 a nov/91; IPCA - dez/91; UFIR - de jan/92 a dez/95; SELIC - a partir de jan/96 Os expurgos devem seguir o seguinte patamar: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 ( 42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abri/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%).*

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 937681 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 26/11/2007 p. 162)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - COMPENSAÇÃO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - LIMITES - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO - IMPOSSIBILIDADE - MATÉRIA DE PROVA (SÚMULA 7/STJ).**

*1. A compensação de tributos é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação (ERESP nº 1.018.533/SP, Min. Eliana Calmon, 1ª Seção, de 10/12/2008).*

*2. No julgamento do REsp 796.064/RJ, pacificou nesta Corte o entendimento de que a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95.3. A jurisprudência do STJ firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários na repetição de indébito, utilizando-se seguintes índices de correção monetária aplicáveis desde o recolhimento indevido: ORTN - de 1964 a fev/86; OTN - de mar/86 a jan/89; BTN - de mar/89 a mar/90; IPC - de mar/90 a fev/91; INPC - de mar/91 a nov/91; IPCA - dez/91; UFIR - de jan/92 a dez/95; observados os respectivos percentuais: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 ( 42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abri/90 (44, 80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); e fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%).*

4. Inviável o recurso especial se o exame da questão suscitada exige revolvimento de aspectos fáticos-probatórios. Aplicação da Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, parcialmente provido." (REsp 965.100/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 25/05/2009)

Aliás, com base nesse posicionamento do Poder Judiciário acima exemplificado, é que foi aprovado e publicado, mediante a Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 561, de 02 de julho de 2007, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual deverá ser observado por todas as Sessões Judiciárias do país. Por oportuno, vale ressaltar que, a jurisprudência administrativa da Câmara Superior de Recursos Fiscais também convalida a plena aplicação da correção monetária integral na restituição/compensação de indébitos tributários, conforme as seguintes ementas:

"ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES. Período de apuração: 01/01/1990. FINSOCIAL. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. A partir da edição do Ato Declaratório PGFN nº 10/2008, é cabível a aplicação nos pedidos de restituição/compensação, objeto de deferimento na via administrativa, dos índices de atualização monetária (expurgos inflacionários) previstos na Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal. INCIDÊNCIA DE JUROS. TAXA SELIC. A adoção da taxa SELIC não ofende a coisa julgada quando a sentença judicial foi proferida antes da vigência da Lei nº 9.250/95. Afasta-se, contudo, a utilização de quaisquer outros índices, seja de juros, seja de correção monetária, levando em consideração a natureza mista da aludida taxa. Recurso Voluntário Provido em Parte. Recurso voluntário provido em parte." (Acórdão CSRF nº 320200122, de 25.05.2010)

"CORREÇÃO MONETÁRIA INTEGRAL - RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - PRINCÍPIO DA MORALIDADE - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTIGO 37 - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - STJ - 1990 - IPC - PRECEDENTES - Na vigência de sistemática legal geral de correção monetária, a correção monetária de indébito tributário há de ser plena, mediante a aplicação dos índices representativos da real perda de valor da moeda, não se admitindo a adoção de índices inferiores expurgados, sob pena de afronta ao princípio da moralidade administrativa e de se permitir enriquecimento ilícito do Estado." (Acórdão CSRF/01-04.456)

"RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO PAGO A MAIOR - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO INDÉBITO - ÍNDICE DE CORREÇÃO - A devolução do tributo inconstitucionalmente exigido haverá de ser feita ao sujeito passivo sob os índices que melhor reflitam o poder de corrosão da moeda brasileira. A Norma de Execução Conjunta COSIT/COSAR não atende e não reflete a desvalorização da moeda no período por ela computado." (Acórdão CSRF/01- 04.673)

Assim, não há razão em postergar para a fase executiva, a fixação dos índices a serem utilizados na correção monetária do indébito, sobretudo os relativos aos expurgos inflacionários, como requerido pelos embargantes, motivo pelo qual, entendo que deve prevalecer o voto vencido que, fundamentado no art. 1º da Lei 6.899/81, acolheu em parte a apelação dos autores para determinar, já no título executivo, a aplicação do IPC também nos meses de março a julho de 1990, e janeiro e fevereiro de 1991, além de reduzir o percentual referente ao mês de janeiro de 1989 para 42,72%, como pugnado pela Fazenda Nacional. Tal decisão, note-se não caracteriza julgamento "ultra petita", como, aliás, já restou decidido pelo C. STJ.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, § 1º-A do CPC, dou provimento aos Embargos Infringentes.

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0089489-34.1997.4.03.0000/SP  
97.03.089489-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AUTOR : ARMANDO MAIA

ADVOGADO : ALINE ROCHA REIS

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 94.00.30838-8 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória interposta por Armando Maia, com fundamento "*nos arts. 485, V, e 282 e seguintes todos do Código de Processo Civil e Art. 165 e seguintes do Código Tributário Nacional*", na qual pleiteia a "*que a presente ação desconstitua a decisão de primeira instância, sendo re julgada e dada procedência ao pedido, restituindo a importância recolhida*" a título de empréstimo compulsório na aquisição de veículo automotor.

Compulsando-se os autos verifica-se que a autora ingressou com ação de repetição de indébito, postulando a restituição de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório na aquisição de veículo automotor. A r. sentença julgou improcedente o pedido reconhecendo a ocorrência da prescrição. Não foi manejado recurso.

Juntado aos autos a contestação e o parecer do Ministério Público Federal, que opina pela improcedência da ação rescisória.

É o relatório. **DECIDO:**

A ação rescisória não se destina a revisar a justiça da decisão. É ação que inaugura nova relação jurídico-processual, sujeitando-se às condições da ação e aos pressupostos processuais de validade e de existência.

Conforme disposto no Código de Processo Civil é imprescindível ao processamento da rescisória que a mesma amolde-se a umas das hipóteses elencadas no artigo 485.

*In casu*, a inicial deve ser indeferida face à carência de ação na modalidade ausência de interesse, uma vez que não está presente a hipótese prevista no inciso V do art. 485 do CPC.

Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, prospere, é necessário que a interpretação dada pelo *decisum* rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se "recurso" ordinário com prazo de interposição de dois anos (REsp nº 9.086-SP).

*In casu*, a própria autora aduz que "*Como o ex-advogado do autor perdeu todos os prazos recursais, é esta para desconstituir a sentença do MM. Juiz "a quo", re julgando-se a ação e dando-se procedência ao pedido do autor, com a correta exegese ao disposto no Decreto-Lei 2288/86, e a adequada contagem do prazo de acordo com o artigo 16, caput do mesmo Decreto-Lei.*", ou seja - indevidamente - a autora utiliza a rescisória como sucedâneo recursal, o que vedado.

Neste sentido, trago o seguinte aresto à colação:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INEXISTÊNCIA. ENUNCIADO Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

*1. A ação rescisória fundamentada no art. 485, V, do Código de Processo Civil só tem cabimento quando o julgado rescindendo efetivamente ofenda a literal disposição da lei, o que não se dá quando há controvérsia sobre o tema.*

*2. No caso, não restou demonstrado que à época do julgamento da demanda originária não havia jurisprudência pacificada sobre o tema, daí porque deve prevalecer a decisão rescindenda, ainda que não tenha dado a melhor interpretação ao caso, porquanto a via rescisória não é sucedâneo recursal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg no AgRg no Ag 1223002, processo: 2009/0190120-8, Data do Julgamento: 17/5/2011, Relatora: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)*

Ante o exposto, caracterizada a carência de ação, por falta de interesse processual, **indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem resolução do mérito** (CPC, art. 295, III c/c art. 267, VI).

Tendo em vista o aperfeiçoamento da relação jurídico-processual, condeno a autora ao pagamento da verba honorária, que arbitro em R\$ 350,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC (valor da causa: R\$ 3.500,00 em 15/12/1997).

Considerando que a extinção é posterior à citação da ré, que adentrou regularmente ao feito, em favor dela deve ser revertido o valor do depósito a que alude o art. 488 do CPC. Após o trânsito em julgado, converta-se em renda da União.

Às medidas cabíveis. Após, ao arquivo.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0048633-57.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.048633-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : PROLEASE LOCAÇÃO DE BENS LTDA  
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES  
No. ORIG. : 91.07.28596-5 1 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Inicialmente, determino o desentranhamento do despacho de fls. 326, e a juntada da presente decisão.

Trata-se de ação rescisória interposta pela União Federal, com fundamento no artigo 485 V e IX do Código de Processo Civil, na qual requer " a desconstituição do R. Acórdão rescindendo e a prolação, em substituição, de novo julgamento, em que se declare relativamente à Ré, prestadora de serviços, a validade do artigo 28 da Lei nº 7.738/89, bem como do art. 7º da Lei 7.787/89, art. 1º da Lei 7.894/89 e art. 1º da Lei 8.147/90, na parte em que alteraram a alíquota prevista no citado art. 28, da Lei 7.738/89, reconhecendo-se a exigibilidade da contribuição à alíquota de 2% (dois por cento) sobre o faturamento, até a plena eficácia da Lei Complementar nº 70/91 e declarando-se, em face disso, a existência da relação jurídica decorrente e a improcedência da ação declaratória."

Juntada contestação e parecer do Ministério Público, que opinou pela procedência do pedido.

Compulsando-se os autos, verifica-se que originalmente a Prolease Locação de Bens Ltda. ajuizou ação declaratória e anulatória em face da União postulando a declaração da "inexistência da relação jurídica entre a União Federal e a autora que lhe obrigue a recolher a exação ao FINSOCIAL, até a edição de competente Lei Complementar reguladora da matéria, e até que seja disciplinada a não cumulatividade, independentemente da conceituação que se possa dar ao FINSOCIAL, como se demonstrou nesta peça, anulando-se, conseqüentemente, todos os lançamentos fiscais do FINSOCIAL efetuados até o final da fase instrutória do processo, condenando-se a ré ao pagamento de todas as despesas judiciais e de honorários advocatícios, declarando-se, outrossim, a inconstitucionalidade de todos os Diplomas Legais aqui elencados, referentes à instituição e posteriores aumentos do FINSOCIAL.". A r. sentença julgou parcialmente procedente a ação, condenando a União a devolver o que recebeu indevidamente a título de FINSOCIAL, na parte que excedeu à razão de 0,5%. Apresentado recurso de apelação, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, negou provimento às apelações e deu parcial provimento à remessa oficial, transitando em julgado o feito em 29/10/1998.

É o relatório. **DECIDO:**

Preliminarmente, destaco que a questão objeto da presente ação rescisória já se encontra pacificada pelo E. STF e no âmbito da 2ª Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

A presente ação foi tempestivamente ajuizada, devendo a rescisória ser conhecida. Observo que inaplicável a Súmula 343 do STF, já que o presente caso envolve discussão de matéria constitucional.

Com efeito, a constitucionalidade do FINSOCIAL incidente sobre empresa exclusivamente prestadora de serviços, bem como a majoração da alíquota da exação, já se encontra devidamente pacificada na jurisprudência. O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que é devida a contribuição para o FINSOCIAL pelas empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços, assim como a majoração da alíquota da exação (RE 187.436, rel. Min. Marco Aurélio), editando, sobre o tema, a Súmula nº 658/STF, cujo teor reproduzo:

*"São constitucionais os arts. 7º da lei 7787/1989 e 1º da lei 7894/1989 e da lei 8147/1990, que majoraram a alíquota do Finsocial, quando devida a contribuição por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços."*

Neste mesmo sentido, precedente da E. 2ª Sessão:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, V E IX, CPC. FINSOCIAL. DECRETO-LEI Nº 1.940/82. ARTIGO 56, ADCT. LEIS NºS 7.689/88, 7.738/89, 7.787/89, 7.894/89 E 8.147/90. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO LITERAL. SÚMULA 343/STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ERRO DE FATO: OBJETO SOCIAL DA EMPRESA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO FINSOCIAL. AÇÃO PROCEDENTE. SUCUMBÊNCIA. 1. A ação rescisória, fundada na alegação de violação literal de norma constitucional, acarretando a declaração de inconstitucionalidade de preceitos legais em*

*conflito com a interpretação da Suprema Corte, não se sujeita à vedação da Súmula 343. 2. O erro de fato no julgamento, permissivo da rescisório, é o que resulta da adoção de premissa falsa, cuja revisão, à luz de provas documentais, pode conduzir a resultado diverso do adotado, desde que incontroverso o fato e não decidido pelo acórdão impugnado. 3. Incorre em erro de fato no julgamento, o acórdão que, contrariando a documentação juntada, adota a falsa premissa de que o contribuinte, por ser empresa comercial ou mista, sujeita-se ao regime de contribuição previsto no artigo 9º da Lei nº 7.689/88, segunda parte, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, e decide pela inconstitucionalidade das majorações de alíquotas do FINSOCIAL. 4. Estando comprovado, por documentação contemporânea à vigência do FINSOCIAL, que a empresa é exclusivamente prestadora de serviços, não resta dúvida de que o acórdão censurado incorreu, igualmente, em literal violação à norma constitucional, ao afastar, por suposta inconstitucionalidade, a legislação de majoração de alíquotas que, segundo o próprio Supremo Tribunal Federal, é válida em relação às empresas prestadoras de serviços, sujeitas ao artigo 28 da Lei nº 7.738/89. 5. Cabível a rescisão do acórdão, que confirmou a sentença de procedência do pedido de repetição de indébito fiscal: inversão do resultado anterior, com provimento da apelação fazendária e da remessa oficial, fixada a verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa. 6. Procedência do pedido, sucumbência da ré, que deve a ré arcar com honorários advocatícios, nesta ação, de 10% sobre o valor atualizado da causa. (TRF3, AR - 1007, processo: 2000.03.00.005640-4, Data do Julgamento: 10/10/2008, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA)*

Analisando-se o objeto social da ré tem-se que a mesma possui natureza exclusivamente de prestadora de serviços (*O objeto social é de LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS E IMÓVEIS, em geral, exceto "LEASING".*) sujeitando-se, portanto, à incidência do FINSOCIAL, com suas respectivas majorações.

*In casu*, em sede de juízo rescindente, deve ser acolhido o pedido para desconstituir o acórdão, a fim de, em juízo rescisório, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial no processo subjacente para declarar devida a cobrança do FINSOCIAL com alíquota de 2%.

Ante o exposto, **julgo procedente a ação rescisória**, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$1.500,00 em 4/10/99), devidamente atualizado até o efetivo desembolso.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0048634-42.1999.4.03.0000/SP  
1999.03.00.048634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : GUARANI SERVICOS E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : ELIZENE VERGARA  
No. ORIG. : 91.07.31397-7 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória interposta pela União Federal, com fundamento no artigo 485 V e IX do Código de Processo Civil, na qual requer " a desconstituição do R. Acórdão rescindendo e a prolação, em substituição, de novo julgamento, em que se declare relativamente à Ré, prestadora de serviços, a validade do artigo 28 da Lei nº 7.738/89, bem como do art. 7º da Lei 7.787/89, art. 1º da Lei 7.894/89 e art. 1º da Lei 8.147/90, na parte em que alteraram a alíquota prevista no citado art. 28, da Lei 7.738/89, reconhecendo-se a exigibilidade da contribuição à alíquota de 2% (dois por cento) sobre o faturamento, até a plena eficácia da Lei Complementar nº 70/91 e declarando-se, em face disso, a existência da relação jurídica decorrente e a improcedência da ação declaratória.".

Juntada contestação e parecer do Ministério Público, que opinou pela improcedência do pedido.

Compulsando-se os autos, verifica-se que originalmente a Guarani Serviços e Representações Ltda. ajuizou ação declaratória cumulada com repetição de indébito em face da União postulando a "declarar a inexistência de relação jurídico-tributária da autora com a União Federal, com referência à obrigação de recolher o FINSOCIAL" e a conseqüente repetição do indébito. A r. sentença julgou parcialmente procedente declarando a inexistência de relação jurídica que obrigue a autora a recolher o FINSOCIAL com as alíquotas majoradas, devendo ser mantida a alíquota de

0,5%. Apresentado recurso de apelação, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, negou provimento à apelação do contribuinte e deu parcial provimento à remessa oficial, transitando em julgado o feito em 6/8/1998.

É o relatório. DECIDO:

Preliminarmente, destaco que a questão objeto da presente ação rescisória já se encontra pacificada pelo E. STF e no âmbito da 2ª Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

A presente ação foi tempestivamente ajuizada, devendo a rescisória ser conhecida. Observo que inaplicável a Súmula 343 do STF, já que o presente caso envolve discussão de matéria constitucional.

A constitucionalidade do FINSOCIAL incidente sobre empresa prestadora de serviços, bem como a majoração da alíquota da exação, já se encontra devidamente pacificada na jurisprudência, sendo editada, sobre o tema, a Súmula n.º 658/STF, cujo teor reproduzo:

*"São constitucionais os arts. 7º da lei 7787/1989 e 1º da lei 7894/1989 e da lei 8147/1990, que majoraram a alíquota do Finsocial, quando devida a contribuição por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços."*

Analisando-se o objeto social da ré (*A sociedade terá como objetivo para a matriz e filiais se Mairiporã, São José dos Campos e Campinas a execução de serviços de limpeza e conservação, raspagem de assoalhos, aplicação de saneantes e resinas sintéticas, detetização, desinfecção, eliminação de cupins, segurança e vigilância interna, locação de serviços de mão de obra e representação comercial de produtos de limpeza de fabricação nacional de terceiros: a Filial de Taguatinga terá por objetivos sociais a prestação de serviços de limpeza em edifícios e Órgãos Públicos "escritórios".*) têm-se que a mesma possui natureza mista, não possuindo, portanto, natureza exclusivamente de prestadora de serviço, como deduzido pela autora.

Assim, correto o entendimento que transitou em julgado, que fixou a incidência do FINSOCIAL com a alíquota de 0,5%.

Neste sentido, trago à colação o seguinte aresto:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SÚMULA 343. INAPLICABILIDADE. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. EMPRESA MISTA. IMPROCEDÊNCIA.**

1. Ação rescisória visando a impugnar julgado que declara direito a compensação de valores recolhidos a título de FINSOCIAL, com as majorações das Leis n.º 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90.
2. Inaplicabilidade da Súmula 343 do Excelso Pretório em vista do cunho constitucional da matéria controvertida.
3. Natureza mista da empresa ré confirmada por meio de documentação comprobatória de recolhimento de ICMS.
4. Remansosa jurisprudência da Suprema Corte no sentido da inconstitucionalidade da aplicação das majorações sob referência a empresas que prestam serviços e vendem mercadorias.
5. Pedido improcedente.

(STJ, AR 1195, processo: 1999/0105617-9, data do julgamento: 22/09/2004, Relator: Ministro CASTRO MEIRA)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FINSOCIAL. EMPRESA MISTA. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. INCONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO, NOS TERMOS DO DECRETO-LEI N. 1.982 ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/1991. IMPROCEDÊNCIA.** 1. Inaplicável a Súmula n. 343 do C. Supremo Tribunal Federal, pois a controvérsia envolve matéria constitucional. 2. Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial, por não caracterizada qualquer hipótese prevista no parágrafo único do artigo 295 do Código de Processo Civil e por estarem presentes as condições da ação. 3. Arguição de impossibilidade jurídica do pedido, por não provadas a violação a literal disposição de lei e a ocorrência erro de fato será examinada por ocasião do julgamento de mérito. 4. Conforme o objeto social da empresa, a ré não é sociedade exclusivamente prestadora de serviços. 5. O v. acórdão rescindendo adotou o entendimento assentado pelo E. Supremo Tribunal Federal ao considerar inconstitucional a exigência da contribuição ao FINSOCIAL com alíquotas superiores a 0,5% de empresa mista. 6. Não ocorrência de violação a literal disposição de lei e de erro de fato. 7. Manutenção do acórdão. 8. Sucumbência da parte autora. 9. Improcedência do pedido.  
(TRF3, AR - 4387, processo: 2005.03.00.005602-5, Data do Julgamento: 18/9/2007, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES)

Ante o exposto, julgo **improcedente a ação rescisória**, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$40.000,00 em 4/10/1999), devidamente atualizado até o efetivo desembolso.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020956-18.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.020956-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : TRANSPORTADORA VIRACOPOS LTDA  
ADVOGADO : BRUNO JOSE MOMOLI GIACOPINI  
: NABYLA MALDONADO DE MOURA  
No. ORIG. : 93.06.05245-6 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Inicialmente, determino o desentranhamento do despacho de fls. 233, e a juntada da presente decisão.

Trata-se de ação rescisória interposta pela União Federal, com fundamento no artigo 485 V e IX do Código de Processo Civil, na qual *"requer a desconstituição da R. Sentença rescindenda e a prolação, em substituição, de novo julgamento, em que se declare relativamente à Ré, prestadora de serviços, a validade do artigo 28 da Lei nº 7.738/89, bem como do art. 7º da Lei 7.787/89, art. 1º da Lei 8.147/90, na parte em que alteraram a alíquota prevista no citado art. 28, da Lei 7.738/89, reconhecendo-se a exigibilidade da contribuição à alíquota de 2% (dois por cento) sobre o faturamento."*

Juntada contestação e parecer do Ministério Público, que opinou pela improcedência do pedido.

Compulsando-se os autos, verifica-se que originalmente a Transportadora Viracopos Ltda. ajuizou ação declaratória em face da União postulando o direito de *"compensar o FINSOCIAL pago, indevidamente, à maior"*. A r. sentença julgou *"procedente a ação para o fim de incidentalmente reconhecer a inconstitucionalidade dos dispositivos legais supra referidos que aumentaram a alíquota de FINSOCIAL acima de 0,5% sobre o faturamento e declarar que a Autora tem direito de compensar os valores efetiva e indevidamente recolhidos à esse título, comprovados nos autos, excedentes de 0,5% sobre seu faturamento mensal, com o valor das contribuições do COFINS instituídas pela Lei Complementar n 70/91, calculadas à alíquota de 2% sobre o seu faturamento."* Em julgamento proferido pela Sexta Turma desta Corte, por unanimidade, negou-se provimento à remessa oficial, transitando em julgado o feito em 9/6/1999.

É o relatório. **DECIDO:**

Preliminarmente, destaco que a questão objeto da presente ação rescisória já se encontra pacificada pelo E. STF e no âmbito da 2ª Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

A presente ação foi tempestivamente ajuizada, devendo a rescisória ser conhecida. Observo que inaplicável a Súmula 343 do STF, já que o presente caso envolve discussão de matéria constitucional.

A matéria - FINSOCIAL incidente sobre empresa prestadora de serviços e majoração da alíquota - já se encontra devidamente pacificada na jurisprudência. O Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido da constitucionalidade do aumento de alíquota do FINSOCIAL para as empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços (RE 187.436, rel. Min. Marco Aurélio), editando a Súmula nº 658/STF sobre o tema, com o seguinte teor:

*"São constitucionais os arts. 7º da lei 7787/1989 e 1º da lei 7894/1989 e da lei 8147/1990, que majoraram a alíquota do Finsocial, quando devida a contribuição por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços."*

Neste mesmo sentido, precedente da E. 2ª Sessão:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, V E IX, CPC. FINSOCIAL. DECRETO-LEI Nº 1.940/82. ARTIGO 56, ADCT. LEIS NºS 7.689/88, 7.738/89, 7.787/89, 7.894/89 E 8.147/90. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO LITERAL. SÚMULA 343/STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ERRO DE FATO: OBJETO SOCIAL DA EMPRESA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. CONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS DO FINSOCIAL. AÇÃO PROCEDENTE. SUCUMBÊNCIA. 1. A ação rescisória, fundada na alegação de violação literal de norma constitucional, acarretando a declaração de inconstitucionalidade de preceitos legais em*

*conflito com a interpretação da Suprema Corte, não se sujeita à vedação da Súmula 343. 2. O erro de fato no julgamento, permissivo da rescisório, é o que resulta da adoção de premissa falsa, cuja revisão, à luz de provas documentais, pode conduzir a resultado diverso do adotado, desde que incontroverso o fato e não decidido pelo acórdão impugnado. 3. Incorre em erro de fato no julgamento, o acórdão que, contrariando a documentação juntada, adota a falsa premissa de que o contribuinte, por ser empresa comercial ou mista, sujeita-se ao regime de contribuição previsto no artigo 9º da Lei nº 7.689/88, segunda parte, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, e decide pela inconstitucionalidade das majorações de alíquotas do FINSOCIAL. 4. Estando comprovado, por documentação contemporânea à vigência do FINSOCIAL, que a empresa é exclusivamente prestadora de serviços, não resta dúvida de que o acórdão censurado incorreu, igualmente, em literal violação à norma constitucional, ao afastar, por suposta inconstitucionalidade, a legislação de majoração de alíquotas que, segundo o próprio Supremo Tribunal Federal, é válida em relação às empresas prestadoras de serviços, sujeitas ao artigo 28 da Lei nº 7.738/89. 5. Cabível a rescisão do acórdão, que confirmou a sentença de procedência do pedido de repetição de indébito fiscal: inversão do resultado anterior, com provimento da apelação fazendária e da remessa oficial, fixada a verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa. 6. Procedência do pedido, sucumbência da ré, que deve a ré arcar com honorários advocatícios, nesta ação, de 10% sobre o valor atualizado da causa. (TRF3, AR - 1007, processo: 2000.03.00.005640-4, Data do Julgamento: 10/10/2008, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA)*

Analisando-se o objeto social da ré tem-se que a mesma possui a natureza exclusivamente de prestadora de serviços (A sociedade tem por objeto a exploração do negócio de Transportes Rodoviários de Cargas Urbanas, Interurbanas e Interestaduais.), sujeitando-se, portanto, à incidência do FINSOCIAL com suas respectivas majorações.

*In casu*, em sede de juízo rescindente, deve ser acolhido o pedido para desconstituir o acórdão, a fim de, em juízo rescisório, dar provimento à remessa oficial no processo subjacente para declarar indevida a compensação de valores supostamente recolhidos à maior de FINSOCIAL.

Ante o exposto, **julgo procedente a ação rescisória**, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00 em 1/5/2000), devidamente atualizado até o efetivo desembolso.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061633-46.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.061633-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : ASSOCIATED SPRING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outros  
SUCEDIDO : STUMPP E SCHUELE DO BRASIL IND/ COM/ LTDA  
No. ORIG. : 96.03.004166-1 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Inicialmente, determino o desentranhamento do despacho de fls. 145, e a juntada da presente decisão.

Trata-se de ação rescisória interposta pela União Federal, com fundamento no artigo 485 V do Código de Processo Civil, na qual requer " seja desconstituído o V. Acórdão de fls. e proferido, em substituição, novo julgamento, em que se declare, relativamente à Ré, constitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e declarando-se, em face disso, a existência das relações jurídicas decorrentes, denegando-se o mandado de segurança impetrado pela Ré."

Juntada contestação e parecer do Ministério Público, que opinou pela procedência do pedido.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, originalmente, a Ré - Associated Spring do Brasil Ltda. - impetrou mandado de segurança postulando o reconhecimento da "inconstitucionalidade ou ilegalidade dos arts. 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 quanto à limitação de 30% na compensação dos prejuízos fiscais e da base negativa da contribuição social sobre o lucro, garantindo-se à Impetrante o direito de compensar imediata e integralmente os prejuízos fiscais e a base negativa da contribuição social sobre o lucro, acumulados até 31 de dezembro de 1994, sem qualquer limitação.". A r. sentença concedeu a ordem para permitir a dedução dos prejuízos fiscais e bases negativas acumulados até 21/12/94 na apuração das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, de modo a eximir o impetrante da imposição de sanções por tais

deduções. Via remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal e a Terceira Turma, por maioria, negou provimento à remessa oficial, transitando em julgado o feito em 15/6/2005.

É o relatório. **DECIDO:**

Preliminarmente, destaco que a questão objeto da presente ação rescisória já se encontra pacificada pelo E. STF e no âmbito da 2ª Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

A presente ação foi tempestivamente ajuizada, devendo a rescisória ser conhecida. Observo que inaplicável a Súmula 343 do STF, já que o presente caso envolve discussão de matéria constitucional.

Com efeito, o E. STF confirmou que é legítima a limitação da compensação dos prejuízos fiscais e da base de cálculo negativa apurados em exercícios anteriores, no cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, nos termos dos arts. 42 e 58 da Lei 8.981/95. Precedentes (RE 344.994/PR, Rel. para o acórdão Min. Eros Grau, e do RE 545.308/SP, Rel. para o acórdão Min. Cármen Lúcia).

*DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO: LIMITAÇÕES À DEDUÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. ARTIGO 58 DA LEI 8.981/1995: CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 5º, INC. II E XXXVI, 37, 148, 150, INC. III, ALÍNEA "B", 153, INC. III, E 195, INC. I E § 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTE: RECURSO EXTRAORDINÁRIO 344.944. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. 1. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do Recurso Extraordinário 344.944, Relator o Ministro Eros Grau, no qual se declarou a constitucionalidade do artigo 42 da Lei 8.981/1995, "o direito ao abatimento dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores é expressivo de benefício fiscal em favor do contribuinte. Instrumento de política tributária que pode ser revista pelo Estado. Ausência de direito adquirido". 2. Do mesmo modo, é constitucional o artigo 58 da Lei 8.981/1995, que limita as deduções de prejuízos fiscais na formação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro. 3. Recurso extraordinário não provido. (STF, RE 545308 / SP, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Relatora p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento: 8/10/2009, Órgão Julgador: Tribunal Pleno)*

Neste mesmo sentido, precedente da E. 2ª Sessão:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LEI Nº 8.981/95. LIMITAÇÃO AO TETO DE 30%. VIGÊNCIA. IR E CSL. REPERCUSSÃO GERAL. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI NÃO DEMONSTRADA I. A Lei nº 8.981/95, conversão da Medida Provisória nº 812, publicada em 31 de dezembro de 1994, limitou a compensação - que era integral - de prejuízos fiscais para o Imposto de Renda e para a base negativa da Contribuição Social Sobre o Lucro, sob o teto de 30% (trinta por cento) do lucro líquido. II. Reconhecida a existência de repercussão geral à matéria objeto da ação rescisória, o Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 344994/PR, reconheceu a constitucionalidade dos artigos 42 e 58, da Lei n. 8981 /95, que limitaram em 30% a compensação dos prejuízos acumulados em anos-bases anteriores para fins de apuração do lucro real e para a determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro das empresas. (TRF3, AR-592, processo: 98.03.013281-4, Data do Julgamento: 18/05/2010, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO)*

*In casu*, em sede de juízo rescindente, deve ser acolhido o pedido para desconstituir o acórdão, a fim de, em juízo rescisório, dar provimento à remessa oficial no processo subjacente para declarar devida a limitação de 30% à dedução de prejuízos fiscais.

Ante o exposto, **dou provimento à rescisória**, condenando a Ré no pagamento de honorários fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$ 2.500,00 - 6/6/2007), devidamente atualizado até o efetivo desembolso.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0092647-48.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.092647-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : BRASIL ACCOUTING ASSESSORIA E CONSULTORIA CONTABIL LTDA  
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA  
No. ORIG. : 2004.61.00.005434-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de Rescisória na qual a autora foi condenada em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso em face do v. acórdão de fls.348, a União Federal requer seja intimada a vencida ao pagamento da verba honorária, devidamente corrigida.

Apresenta a União a memória de cálculo discriminada e atualizada.

Isto posto, defiro o pedido da União de fls. 351 para determinar a intimação da devedora a fim de pagar o valor referente aos honorários advocatícios, atualizado na data do recolhimento, utilizando no campo 04 do DARF o código 2864, com a advertência constante do artigo 475-J, primeira parte, do Código de Processo Civil, qual seja, a incidência da multa e a expedição de mandado de penhora e avaliação.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024637-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024637-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AUTOR : LUIZ ROBERTO MESSIAS  
ADVOGADO : SEBASTIAO GOMES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00178232020084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

I - Partes legítimas e bem representadas.

II - As preliminares argüidas confundem-se com o mérito e com o mesmo serão apreciadas.

Não havendo outras prejudiciais a decidir dou o feito por saneado.

III - Admito a prova documental se as partes entenderem pertinente.

À mingua de outras provas a serem produzidas (fls.129 e fls. 131), considero encerrada a instrução.

IV - Abra-se vista dos autos, sucessivamente, à autora e ré, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais.

Após, ao M.P.F.

P. I.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023965-02.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
IMPETRANTE : IND/ E COM/ DE CALCADOS MAVEN LTDA e outro  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE CARVALHO e outro  
IMPETRANTE : PAULO FRANCISCO DE CARVALHO  
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE CARVALHO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 07313639019914036100 15 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário impetrado pela INDÚSTRIA E COMÉRCIO MAVEN LTDA e por PAULO FRANCISCO DE CARVALHO, com fundamento no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal c/c o art. 1º da Lei nº 12.016/09, objetivando a concessão de liminar para que seja determinado a expedição de ofício requisitório de pequeno valor destacadamente e referente aos honorários advocatícios de sucumbência e profissionais contratados, bem como de ofício requisitório a favor da empresa impetrante para recebimento dos valores pagos a maior a título de FINSOCIAL.

Alegam os impetrantes que foi proferida a r. decisão de fls. 384 nos autos da ação ordinária nº 0731363-90.1991.403.6100, que ordenou a remessa dos autos ao arquivo, negando assim à empresa impetrante o direito de receber os valores que pagou a maior a título de contribuição para o extinto FINSOCIAL, bem como, negando aos seus patronos o direito de receberem os honorários advocatícios de sucumbência e profissionais contratados; que a r. decisão fere o direito líquido e certo dos impetrantes, uma vez que o Conselho da Justiça Federal já editou norma sobre a possibilidade de ser efetuada a requisição da verba relativa aos honorários profissionais ou sucumbenciais, separadamente do valor relativo ao crédito da parte interessada; que deve ser determinado a expedição de ofício requisitório de pequeno valor destacadamente e referente aos honorários advocatícios de sucumbência e profissionais contratados, bem como de ofício requisitório a favor da empresa impetrante para recebimento dos valores pagos a maior a título de FINSOCIAL.

Preliminarmente, entendo que é o caso de indeferimento da inicial deste *mandamus*, por ser a via mandamental realmente inadequada para impugnar ato judicial, mormente após as alterações introduzidas na sistemática dos recursos de agravo de instrumento e da apelação.

O cabimento do mandado de segurança contra ato judicial praticado no curso do processo foi, durante longo período, motivo de controvérsia doutrinária e jurisprudencial.

Até o advento da Lei nº 9.139, de 30/11/95, que modificou profundamente a sistemática do agravo de instrumento, a despeito do que estabelece a Súmula 267 do STF (*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção*) e de, tecnicamente, ser mais adequada a utilização de ação cautelar, a jurisprudência admitia, sempre que houvesse a demonstração do *fumus boni juris* e da iminência de dano irreparável ou de difícil reparação, o cabimento do mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso sem efeito suspensivo, em regra, apenas, para o fim de atribuir efeito suspensivo ao recurso dele desprovido.

Atualmente, todavia, o efeito suspensivo é previsto tanto para o agravo de instrumento (CPC, arts. 527, II e 558), quanto para a apelação quando desprovida do referido efeito (CPC, arts. 520 e 558, parágrafo único), razão pela qual, em regra, não se admite mais a impetração de mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção.

Esta C. Segunda Seção se adequou à essa orientação, conforme se infere dos seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. ATO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. LEI N 9.139, DE 30.11.95. SUMULA N 267 DO STF. 1. EM RAZÃO DA REDAÇÃO DADA AO ARTIGO 558, "CAPUT" E PARAGRAFO UNICO DO CPC PELA LEI 9.139, DE 30.11.95, NÃO MAIS SE JUSTIFICA IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA SENTENÇA OU DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. 2. RECURSO IMPROVIDO.* (AGMS 96030278661, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJ 25.09.1996, p. 71951)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE INDEFERE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIABILIDADE DO MANEJO DO MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO RELATORIAL QUE INDEFERIU A INICIAL DA AÇÃO MANDAMENTAL MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1- Há de ser mantida decisão relatorial que indeferiu, de plano, petição inicial de mandado de segurança impetrado contra decisão do MM Juízo "a quo" que indeferiu a concessão de medida liminar em anterior ação de segurança, sob o argumento de ser cabível, na espécie, o recurso de agravo de instrumento. 2- Desde a edição da Lei 9.139/95, com o denominado efeito suspensivo ativo e, mas fortemente com a promulgação da Lei 10.352/01, permitindo ao relator do agravo de instrumento a antecipação da própria tutela recursal, já dispõe a parte de medida tão célere quanto o mandado de segurança para a obtenção do provimento liminar denegado na Instância inferior. 3- Incidência da Súmula nº 267 do E. STF. 4- Agravo regimental ao qual se nega provimento.* (MS 200403000128895, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 12.03.2009, p. 146)

Nos autos da ação ordinária nº 0731363-90.1991.403.6100, o ato apontado como coator simplesmente indeferiu um pedido que interessava aos impetrantes, revelando-se o agravo de instrumento o meio hábil à impugnação da decisão judicial.

Ademais, da decisão que havia indeferido a expedição de ofício precatório referente aos honorários advocatícios sucumbenciais ou contratados (fls. 122) a impetrante Indústria e Comércio de Calçados Maven Ltda já havia interposto 02 (dois) agravos de instrumento, distribuídos à relatoria do eminente Desembargador Mairan Maia perante a Sexta Turma, o que corrobora a inadequação do mandado de segurança.

O fato de o advogado da ora impetrante também constar como impetrante no presente mandado de segurança contra a mesma decisão judicial não o legitima para impugná-la por esta via. Mesmo que o procurador em si considerado fosse legitimado a impugnar a decisão judicial, deveria fazê-lo por meio do recurso próprio, na qualidade de terceiro prejudicado. Nesse sentido, manifestou-se esta E. Segunda Seção em recente julgado: Agravo Regimental no MS 2009.03.00.026633-5, Rel. Des. Fed. Márcio Morais, j. 07.06.2011.

Portanto, considerando que o mandado de segurança não pode ser utilizado como sucedâneo recursal, carecem os impetrantes de ação diante da ausência de interesse, pela inadequação da via eleita. Em face de todo o exposto, constituindo-se o feito em sucedâneo recursal, **INDEFIRO** liminarmente a inicial e **JULGO EXTINTA** a ação mandamental, sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 267, I e VI, c.c. art 295, III, ambos do Código de Processo Civil. Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024754-98.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024754-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
IMPETRANTE : HIGA E SHINZATO LTDA -ME  
ADVOGADO : MAAROUF FAHD MAAROUF  
IMPETRADO : INSPETOR CHEFE DA RECEITA FEDERAL EM CORUMBA MS  
DESPACHO

1. Atribua, a impetrante, **valor à causa**, nos termos dos artigos 258 e 259, do Código de Processo Civil.
2. Quanto ao pedido de **justiça gratuita**, formulado a fls. 3, a impetrante, por ser pessoa jurídica com fins lucrativos, só fará jus ao benefício pleiteado caso comprove insuficiência de recursos, consoante decisão da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOA JURÍDICA. ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA PRECÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INVERSÃO DO 'ONUS PROBANDI'.*

*I- A teor da reiterada jurisprudência deste Tribunal, a pessoa jurídica também pode gozar das benesses alusivas à assistência judiciária gratuita, Lei 1.060/50. Todavia, a concessão deste benefício impõe distinções entre as pessoas física e jurídica, quais sejam: a) para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica. Pode, também, o juiz, na qualidade de Presidente do processo, requerer maiores esclarecimentos ou até provas, antes da concessão, na hipótese de encontrar-se em 'estado de perplexidade'; b) já a pessoa jurídica, requer uma bipartição, ou seja, se a mesma não objetivar o lucro (entidades filantrópicas, de assistência social, etc.), o procedimento se equipara ao da pessoa física, conforme anteriormente salientado.*

*II- Com relação às pessoas jurídicas com fins lucrativos, a sistemática é diversa, pois o 'onus probandi' é da autora. Em suma, admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, com fins lucrativos, desde que as mesmas comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcarem com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.*

*III- A comprovação da miserabilidade jurídica pode ser feita por documentos públicos ou particulares, desde que os mesmos retratem a precária saúde financeira da entidade, de maneira contextualizada.*

*Exemplificativamente: a) declaração de imposto de renda; b) livros contábeis registrados na junta comercial; c) balanços aprovados pela Assembléia, ou subscritos pelos Diretores, etc.*

*IV- No caso em particular, o recurso não merece acolhimento, pois o embargante requereu a concessão da justiça gratuita ancorada em meras ilações, sem apresentar qualquer prova de que encontra-se impossibilitado de arcar com os ônus processuais.*

*V- Embargos de divergência rejeitados."*

(ERESP 388.045/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 1º/8/2003, v.u., DJ 22/9/2003, p. 252)

Assim, caso a impetrante realmente esteja impossibilitada de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da empresa, junte aos autos comprovação documental do alegado.

Caso contrário, efetue o pagamento das custas, na instituição financeira competente, em conformidade com a Resolução n. 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de indeferimento da inicial.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024767-97.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024767-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
IMPETRANTE : CESAR AUGUSTO AMARAL  
ADVOGADO : DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
INTERESSADO : CENTRO NACIONAL DE NAVEGACAO TRANSATLANTICA  
ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro  
INTERESSADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : EUDES SIZENANDO REIS e outro  
No. ORIG. : 00096177820034036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por César Augusto Amaral, perito judicial, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santos, nos autos da ação de rito ordinário n. 2003.61.04.009617-0, proposta pelo Centro Nacional de Navegação Transatlântica, em face da Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP).

O "decisum" ora impugnado indeferiu o pedido de levantamento de quantia remanescente referente aos honorários periciais, já depositada nos autos, e possui o seguinte teor (fls. 149):

*"Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.*

*Fls. 1323/1324: Indefiro o pedido de levantamento da quantia remanescente dos honorários periciais já depositados nos autos.*

*Conquanto o MM. Juiz Federal que anteriormente presidia o feito tenha arbitrado os honorários do Sr. Perito em R\$ 90.000,00, tal quantia revela-se excessivamente elevada.*

*Em caso semelhante, em que foi nomeado o mesmo perito (autos n. 0004567-08.2002.406.6104, agravo n. 0030766-65.2010.4.03.0000), o E. TRF da 3ª Região reputou evidentemente desproporcional a fixação de honorários periciais de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), tendo em conta, como parâmetro de comparação, o subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.*

*Pelas mesmas razões, mostra-se inviável, nos presentes autos, a liberação, ao Sr. Perito, do valor remanescente do depósito efetuado neste feito. As quantias já levantadas, à luz do que decidiu o E. TRF da 3ª Região, são suficientes à adequada remuneração dos trabalhos desenvolvidos no curso da demanda.*

*Nesse contexto, tampouco há de se cogitar de honorários complementares.*

*Restitua-se a quantia remanescente do depósito relativo aos honorários à parte que a depositou, expedindo-se o competente alvará. Após, tornem os autos conclusos para sentença. Intimem-se."*

Narra, o impetrante, que foi nomeado perito na demanda subjacente, ocasião em que estimou seus honorários em R\$ 90.000,00, de acordo com a complexidade e o tempo a ser despendido. Aduz que a parte autora do feito originário concordou com o valor, alvitando o pagamento em duas parcelas, a primeira de R\$ 27.000,00, no início dos trabalhos, e a segunda quando da entrega do laudo, proposta com a qual o impetrante concordou.

Alega que os honorários periciais foram homologados e arbitrados definitivamente pelo Juízo, o qual determinou o depósito, em cinco dias, da primeira parcela e, em julho/2007, da segunda parcela, em ordem do Juízo, na Caixa Econômica Federal.

Afirma já haver levantado o valor de R\$ 45.000,00, destacando que o trabalho pericial demandou anos, porquanto se iniciou em 5/7/2007 e a apresentação do laudo remonta a abril/2009.

Diz que, ao requerer o levantamento do valor remanescente (R\$ 45.000,00), já depositado nos autos, o requerimento foi indeferido pelo Juízo "a quo", ao argumento de se tratar de valor excessivo, determinando-se, ainda, a expedição de alvará para restituição do valor ao depositante.

Assevera que ofertou pedido de reconsideração, entretanto a decisão foi mantida.

Sustenta, em síntese, o seguinte: a) a decisão é ilegal, pois o impetrante, como auxiliar do Juízo, tem direito à remuneração pelos serviços prestados; b) é cabível mandado de segurança por perito judicial, contra ato que determina a devolução de honorários, até porque o perito não é parte na relação jurídico processual e não tem legitimidade para recorrer; c) não há que se falar na aplicabilidade do artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal, que trata do teto remuneratório constitucional, tendo em vista que o perito é mero auxiliar da justiça, nos termos do artigo 139, do CPC, e não pode ser equiparado ao ocupante de cargo, função e emprego público, estes sim sujeitos ao teto; d) o STJ já decidiu que o perito é auxiliar da justiça e não servidor público; e) nos termos do disposto no artigo 10 da Lei 9.289/1996, a remuneração do perito será fixada pelo juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da

proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, nada mencionando a respeito de tabelamento ou mesmo um teto remuneratório; f) ainda que virtualmente se entendesse que o perito estaria sujeito ao teto remuneratório, certo é que o valor de R\$ 90.000,00, dividido no período de julho/2007 a setembro/2010, resultaria em remuneração mensal muito aquém do valor do subsídio dos Ministros da Corte Constitucional.

Assevera que a concessão de liminar justifica-se, tendo em vista a plausibilidade do direito invocado, bem como estar configurado o perigo de lesividade, uma vez que a decisão combatida determinou a restituição da quantia remanescente do depósito relativo aos honorários (R\$ 45.000,00) à parte que a depositou, expedindo-se o competente alvará.

Requer a suspensão do ato coator, consistente na decisão proferida a fls. 1335 dos autos n. 2003.61.04.009617-0, na parte que determinou a restituição da quantia remanescente do depósito relativo aos honorários (R\$ 45.000,00) ao depositante, impedindo a expedição de alvará de levantamento.

Pleiteia a citação dos litisconsortes passivos, quais sejam, Centro Nacional de Navegação Transatlântica e Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP).

## **DECIDO.**

Faz-se necessário, inicialmente, tecer breve consideração acerca do cabimento de mandado de segurança contra ato judicial.

Como se sabe, mandados de segurança contra atos judiciais, não de hoje, envolvem celeuma sob o prisma da admissibilidade. À atualidade, bom é que se diga, vivencia-se na jurisprudência tendência, quase em nível de pacificação, à restrição do emprego do "mandamus" direcionado contra decisão judicial, mormente em virtude da viabilidade do advento de provimentos preambulares no bojo dos próprios recursos ofertados, em ordem a franquear o acautelamento do direito da parte.

A bem de ver, sói dizer-se que a aceitação de ações mandamentais, em situações que tais, teria vez somente à frente de decisões estampadamente em descompasso com a ordem positiva, acioadas de teratológicas. Esse, de resto, o entendimento por nós sufragado.

Ressalte-se a especificidade do caso sob enfoque, de vez que impetrado por perito judicial, o qual não é parte no processo e tampouco pode ser considerado terceiro interessado, encontrando-se tolhido de impugnar a decisão por meio de recurso. Dessa maneira já decidiu o STJ, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS PERICIAIS - DIREITO DO AUXILIAR DO JUÍZO - PREVISÃO LEGAL - IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL QUE NEGA TAL PAGAMENTO - POSSIBILIDADE EM TESE - CITAÇÃO DOS LITISCONSORTES NECESSÁRIOS - AUSÊNCIA - POSTULADO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL NÃO OBSERVADO.*

*1. É cabível mandado de segurança impetrado por perito judicial contra ato que determina a devolução dos honorários periciais. Ordem judicial proferida após a conclusão da perícia.*

*2. O ato que determina a devolução dos honorários periciais, quando já exercido o labor profissional pelo expert, configura ilegalidade manifesta que não pode ser combatida pelos meios recursais usuais, uma vez que o perito não é parte e nem interessado na causa.*

*3. O perito judicial deve ser remunerado pelo trabalho que realiza, nos termos do art. 10 da Lei n. 9.289/96 e art. 33 do CPC.*

*4. Impetrado mandado de segurança contra ato judicial, impõe-se a citação de todos os litisconsortes passivos necessários, notadamente porque suportarão no processo principal o ônus financeiro pela paga dos honorários periciais.*

*5. Ausente a citação dos litisconsortes passivos necessários, há violação do postulado do devido processo legal. Precedentes desta Corte.*

*Recurso ordinário improvido."*

(RMS 30115/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 10/8/2010, DJe 19/8/2010)

Pois bem. Estão presentes os requisitos autorizadores da concessão de medida liminar em mandado de segurança, quais sejam, a relevância na fundamentação do direito e o perigo na demora.

Nesse primeiro e provisório exame da matéria, entendo presente a relevância do direito, pelos motivos a seguir expostos.

No que tange ao parâmetro de comparação utilizado na decisão combatida para reduzir os honorários periciais, qual seja, o subsídio mensal dos ministros do Supremo Tribunal Federal, verifica-se que o ato inquinado de coator fulcra-se em decisão monocrática, proferida em agravo de instrumento, no qual o Relator afirma, para aquele caso, que *"o custo da hora daquele profissional é mais caro que a de um Ministro do Supremo Tribunal Federal"* e, ainda, que *"a remuneração originalmente fixada é superior ao subsídio mensal de um Ministro do Supremo Tribunal Federal"*.

Entretanto, em primeira análise, não me parece razoável usar como parâmetro, para fixação de honorários de perito judicial, o subsídio dos Ministros do STF, tendo em vista que o perito judicial não é servidor público, não se aplicando à categoria, portanto, as disposições referentes ao teto remuneratório previsto no artigo 37, inciso XI, da Constituição Federal.

Traga-se, a contexto, o seguinte precedente do STJ:

*"PROCESSO CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - DESTITUIÇÃO DE PERITO JUDICIAL - QUEBRA DE CONFIANÇA - SUBSTITUIÇÃO - AFASTAMENTO EX OFFICIO E AD NUTUM - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

*1 - O perito judicial é um auxiliar do Juízo e não um servidor público. Logo, sua desconstituição dispensa a instauração de qualquer processo administrativo ou argüição por parte do magistrado que o nomeou, não lhe sendo facultado a ampla defesa ou o contraditório nestes casos, pois seu afastamento da função pode se dar ex officio e ad nutum, quando não houver mais o elo de confiança. Isto pode ocorrer em razão da precariedade do vínculo entre ele e o poder público, já que seu auxílio é eventual. Além desta hipótese, sua desconstituição poderá ocorrer naquelas elencadas no art. 424, do CPC ('O perito pode ser substituído quando: I - carecer de conhecimento técnico ou científico; II - sem motivo legítimo, deixar de cumprir o encargo no prazo que lhe foi assinado'). Estas são espécies expressas no texto da lei. Porém, a quebra da confiança entre o auxiliar e o magistrado é espécie intrínseca do elo, que se baseia no critério personalíssimo da escolha do profissional para a função. Assim com pode o juiz nomeá-lo, pode removê-lo a qualquer momento.*

*2 - Ausência de liquidez e certeza a amparar a pretensão na via mandamental.*

*3 - Recurso desprovido."*

(ROMS 12.963, Relator Ministro Jorge Scartezini, Quarta Turma, j. 21/10/2004, DJ 6/12/2004 - grifei)

Ademais, o valor de R\$ 90.000,00 corresponde ao pagamento de um serviço prestado que, aparentemente, tomou muito mais que um mês de tempo do profissional, não cabendo fazer, portanto, um paralelo dessa remuneração com qualquer remuneração mensal.

Ressalte-se, ainda, que o perito judicial, ao aceitar o encargo, o fez pelo valor arbitrado de R\$ 90.000,00 e não de R\$ 45.000,00, o qual corresponde, portanto, à metade do valor avençado e homologado pelo Juízo, já depositado pela autora da ação, requerente da perícia.

Destaca-se, ainda, que não houve interposição de agravo de instrumento, ou qualquer outro recurso, em face da decisão que arbitrou os honorários periciais. Desta feita, pode-se afirmar que houve preclusão da matéria. Veja-se, a seguir, precedente deste Tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO. INSURGÊNCIA CONTRA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA PRECLUSA. DISCUSSÃO ACERCA DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ADEQUAÇÃO DOS CÁLCULOS COM A APLICAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS.*

*1. Não se conhece do ponto em que se discute os valores fixados a título de honorários periciais, porquanto operou-se a preclusão consumativa, nos termos do art. 473, do Código de Processo Civil, na medida em que os mesmos foram arbitrados em momento anterior à sentença.*

*2. (OMISSIS).*

*Precedentes desta E. Corte.*

*3. Apelação dos autores, parcialmente provida."*

(AC 94.03.105641-0, Relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, Terceira Turma, j. 14/11/2007, v.u., DJ 30/1/2008 - grifei)

A bem da verdade, "in casu", esboça-se, neste juízo de cognição sumária, a consumação de preclusão "pro judicato", incidente sobre os poderes do próprio órgão julgador, de sorte a impedi-lo de se retratar, extemporaneamente, ou alterar a substância de anterior decisão na mesma lide, em nome do princípio da segurança jurídica. É, de resto, o que preceitua o artigo 471 do CPC, "in verbis":

*"Art. 471 - Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:*

*I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;*

*II - nos demais casos prescritos em lei."*

(grifei)

A propósito, merece lida o seguinte aresto:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. ART. 471 DO CPC.*

*1. A existência de prévia decisão sobre a matéria impede que ela seja novamente apreciada, nos termos do artigo 471 do Código de Processo Civil.*

*2. Agravo de instrumento provido."*

(TRF da 4ª Região: AG 2007.04.00.032106-6, Relator Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto, Terceira Turma, j. 24/11/2009, v.u., DJ 16/12/2009)

No que se refere ao perigo na demora, consta, a fls. 161, cópia de despacho proferido pelo Juízo impetrado, no qual determina providências com o fim de dar cumprimento à determinação de expedição de alvará de levantamento do valor remanescente, em favor do depositante, o que justifica a suspensão do ato coator.

Presente, portanto, a necessidade de concessão de liminar, para não subtrair, posteriormente, da Seção, o exame do feito, eis que, se não deferida a liminar, o objeto estará irremediavelmente esvaziado, perecido.

Ante o exposto, **defiro liminar** para o fim específico de suspender o ato coator, determinando que o valor remanescente dos honorários periciais (R\$ 45.000,00) permaneça depositado, à disposição do Juízo, até julgamento final deste "mandamus".

Comunique-se, com urgência, o Juízo impetrado do teor desta decisão.

Citem-se os litisconsortes passivos, Centro Nacional de Navegação Transatlântica e Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP).

Solicitem-se as informações.

Após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026197-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026197-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
PARTE AUTORA : STRATEGIC SECURITY PROTECAO PATRIMONIAL LTDA  
ADVOGADO : DANIEL BULHA DE CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00066662120114036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do art. 119 do Código de Processo Civil e art. 201 do Regimento Interno deste E. Tribunal, designo o M.M. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Requistem-se informações ao Juízo suscitado, encaminhando cópias destes autos.

Prestadas ou não, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00014 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026452-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026452-7/SP

IMPETRANTE : SERGIO LUIZ DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARIO MASSAO KUSSANO  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSSJ> SP  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 00090818620074036311 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato da MM. Juíza Federal do Juizado Especial da Subseção Judiciária de Santos, consubstanciado no indeferimento de pedido de rediscussão de cálculos a pretexto da existência de preclusão da matéria, formulado nos autos de ação de cobrança de diferenças decorrentes de planos econômicos. Verifico que a competência para apreciar mandado de segurança impetrado com o fim de questionar decisões prolatadas pelo Juizado Especial Federal, é da Turma Recursal, por se tratar de decisão emanada de Juiz Federal investido de jurisdição para atuar perante aquele Juizado Especial.

Assim, faz-se mister a redistribuição do feito perante o Juízo competente, conforme dispõe o artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil.

Dessarte, determino a remessa dos autos à Turma Recursal da Seção Judiciária de Santos, competente para apreciação deste remédio constitucional.

Após as cautelas de praxe, dê-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

### **Expediente Nro 12709/2011**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009358-36.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.009358-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : A MELHOR RADIODIFUSAO LTDA

ADVOGADO : FELIPE AUGUSTO NUNES ROLIM e outro

EMBARGADO : DECISAO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

F. 258/64: os embargos de declaração discutem questões que foram igualmente impugnadas no agravo interposto à mesma decisão (f. 265/73), a ser julgada pela Seção oportunamente, não restando objeto a ser dirimido, inclusive porque, quanto ao erro material apontado, não se mostra relevante na solução da causa, pois, para fins de embargos infringentes, o que se considera é o acórdão majoritário da Turma, e não a sentença, embora esta tenha sido de procedência, como se faz agora constar, sem, evidentemente, qualquer efeito infringente.

Publique-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

### **Boletim Nro 4744/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035392-45.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.035392-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ADELSON ADANTE SANTANA

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL

No. ORIG. : 93.03.012653-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. LITISPENDÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DOS TRINTA E SEIS ÚLTIMOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 201, §3º E ART. 202, DA CF E ART. 144, DA LEI Nº 8.213/91. SÚMULA Nº 343, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NÃO INCIDÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA.

I - A ação rescisória tem como objetivo a desconstituição de decisão transitada em julgado e a prolação de novo *decisum*, pretensão essa incabível em sede de embargos à execução, motivo pelo qual é de ser afastada a preliminar de litispendência.

II - Há violação à literal disposição de lei nas hipóteses em que a decisão rescindenda seja proferida em ofensa a comando inequivocamente estabelecido por norma da ordenação jurídica que seja válida e vigente à época dos fatos. Exige-se, ainda, que o dispositivo violado possua interpretação pacífica nos Tribunais - consoante a Súmula nº 343 do E. Supremo Tribunal Federal -, salvo nos casos de violação à Constituição Federal, hipótese na qual sempre deverá prevalecer a interpretação mais correta do texto da Lei Maior, em respeito ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional.

III - A matéria em exame tem caráter constitucional, relacionada à interpretação do artigo 202, da Constituição Federal (redação original) e à constitucionalidade do art. 144 da Lei nº 8.213/91. Assim sendo, não se aplica à presente rescisória o disposto na Súmula nº 343 do E. Supremo Tribunal Federal.

IV - O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário nº 193.456-RS uniformizou o entendimento sobre a questão da autoaplicabilidade do art. 202, da Constituição da República, concluindo que o mesmo demandava integração legislativa, o que só veio a ocorrer com a superveniência do Plano de Custeio e Benefícios da Previdência Social.

V - Também em razão do julgamento do Recurso Extraordinário nº 193.456-RS, pacificou-se a questão acerca da constitucionalidade do art. 144 e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que definiu os critérios de revisão dos benefícios previdenciários concedidos entre a promulgação da Constituição Federal e a edição da Lei de Benefícios, período que veio a ser conhecido como "Buraco Negro". Nos termos desta norma, caberia à autarquia promover, até junho/92, o recálculo da renda mensal inicial de tais benefícios e seu reajuste segundo os critérios da Lei nº 8.213/91, sem conferir ao segurado, contudo, efeitos patrimoniais pretéritos em decorrência da revisão.

VI - Ao manter a sentença que julgou o pedido de correção dos trinta e seis salários de contribuição desde a concessão do benefício (01/6/89), o V. Acórdão violou a redação original do art. 202, *caput* da Constituição Federal e, ao determinar o pagamento de diferenças anteriores a junho/92 violou, igualmente, o art. 144, da lei nº 8.213/91.

VII - Matéria preliminar rejeitada. Procedente o pedido rescindente fundado no inc. V, do art. 485, do CPC, para desconstituir parcialmente o V. Acórdão impugnado e, em sede de juízo rescisório, improcedente o pedido de revisão de benefício. Tutela antecipada deferida, suspendendo-se a execução do *decisum* até o trânsito em julgado da presente rescisória.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, em sede de juízo rescindente, com fulcro no art. 485, inc. V, do CPC julgar procedente o pedido para desconstituir parcialmente o V. Acórdão proferido pela E. Primeira Turma deste Tribunal, nos autos da Apelação Cível nº 93.03.012653-0 e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido, deixando de condenar o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiário da justiça gratuita, bem como conceder a tutela antecipada, suspendendo-se a execução do *decisum* até o trânsito em julgado da presente rescisória, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

#### Boletim Nro 4746/2011

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002575-59.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.002575-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

EMBARGANTE : MARIA DA CRUZ ALVES

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP

No. ORIG. : 03.00.00015-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. CASAL DE IDOSOS. ART. 34, DO ESTATUTO DO IDOSO. RECURSO PROVIDO.

I - O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III - Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda *per capita* mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV - Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V - Embora o dispositivo legal refira-se a outro *benefício assistencial*, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de *benefício previdenciário*, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI - Preenchidos os requisitos para o deferimento do benefício assistencial, é de rigor o provimento dos embargos infringentes.

VII - Com o deferimento à autora do benefício de pensão por morte com data inaugural em 04/8/04, o benefício assistencial será devido apenas no período de 31/3/03 a 03/8/04.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao recurso para que prevaleça o voto vencido, nos termos do relatório e voto do Sr. Desembargador Federal Relator que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votaram os Srs. Desembargadores Federais Sérgio Nascimento, Marianina Galante, Lucia Ursaia, Daldice Santana, Fausto de Sanctis e Baptista Pereira e os Srs. Juízes Federais Convocados Márcia Hoffmann e Leonardo Safi, vencidas as Sras. Desembargadoras Federais Leide Polo e Vera Jucovsky, que negavam provimento aos embargos infringentes.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

### SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 12692/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023715-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023715-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : SHIRLEY LOPES

ADVOGADO : JOSE NELSON LOPES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

PARTE RE' : LUCIO SALOMONE

ADVOGADO : JOSE CARLOS FAGONI BARROS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 02015165919894036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

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

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto por SHIRLEY LOPES contra decisão que, em sede de ação de desapropriação movida pela União Federal, determinou que os expropriados promovessem o depósito dos honorários periciais arbitrados em R\$ 17.000,00 (dezessete mil reais).

Sustenta a agravante que: a) os honorários periciais devem ser depositados pela União Federal, em razão do princípio da causalidade; b) não se sustenta o argumento do juízo de origem de que deve haver a inversão do ônus a prova em razão de ter sido anulada a perícia anteriormente realizada mediante provocação dos expropriados; c) a escolha do perito anterior, que não tinha qualificação técnica para a produção da prova, foi feita pelo Juízo e não pode ser imputada aos expropriados.

Busca a reforma da decisão para que o depósito dos honorários periciais seja feito pela União Federal.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

Por primeiro, anoto que houve a interposição do Agravo de Instrumento nº 0023580-54.2011.403.0000 pelo corréu LUCIO SALOMONE através do qual se pretende a reforma da mesma decisão ora combatida. Assim, os recursos serão julgados conjuntamente.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Assiste razão à agravante, uma vez que cabe à expropriante promover a produção da prova pericial, nos termos do art. 19, §2º, do CPC, observando-se o princípio da causalidade.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. REFORMA AGRÁRIA. CONTESTAÇÃO DA OFERTA. PERÍCIA. NECESSIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ÔNUS DO EXPROPRIANTE. 1. A ação de desapropriação para fins de reforma agrária, sujeita à procedimento específico estabelecido pela LC 76/93, impõe a realização de prova pericial pelo juízo, quando o expropriado contestar a oferta. 2. A determinação da perícia em desapropriação direta, quando contestada a oferta, é ato de impulso oficial (art. 262, do CPC), porquanto a perícia é imprescindível para apuração da justa indenização, muito embora não vincule o juízo ao quantum debeat apurado. 3. A LC 76/93, no seu art. 9º, § 1º, I, dispõe que se o expropriado contestar a oferta do expropriante, o juiz determinará a realização de prova pericial (arts. 6º, II; 9º, parágrafo 1º, da LC 76/93), cujos valores devem ser adiantados pelo autor (art. 33, do CPC c.c. Sumula 232/STJ), que será ressarcido no caso de sair vencedor (art. 19, LC 76/93), conforme exegese dos mencionados dispositivos, verbis: Lei Complementar 76/93 Art. 6º O juiz, ao despachar a petição inicial, de plano ou no prazo máximo de quarenta e oito horas: II - determinará a citação do expropriado para contestar o pedido e indicar assistente técnico, se quiser; Art. 9º A contestação deve ser oferecida no prazo de quinze dias e versar matéria de interesse da defesa, excluída a apreciação quanto ao interesse social declarado. § 1º Recebida a contestação, o juiz, se for o caso, determinará a realização de prova pericial, adstrita a pontos impugnados do laudo de vistoria administrativa, a que se refere o art. 5º, inciso IV e, simultaneamente: I - designará o perito do juízo; (...) Art. 19. As despesas judiciais e os honorários do advogado e do perito constituem encargos do sucumbente, assim entendido o expropriado, se o valor da indenização for igual ou inferior ao preço oferecido, ou o expropriante, na hipótese de valor superior ao preço oferecido. Código de Processo Civil Art. 33. Cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz. Súmula 232/STF A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito. 4. O direito de propriedade é garantia constitucional, decorrente da dignidade da pessoa humana, cuja relativização condicionada-se ao prévio pagamento de indenização pelo Poder Público, por meio da ação desapropriatória, nos termos do art. 5º, inciso XXIV, da Carta Magna. Precedentes: REsp 867010/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 03/04/2008 5. A ação de desapropriação tem como escopo imediato a fixação da justa indenização em face da incorporação do bem expropriado ao domínio público. Conseqüentemente, a prova pericial é da substância do procedimento. 6. É que a oferta e a contraproposta não vinculam o juízo, razão por que, visando a fixação oficial, é lícito a qualquer das partes recorrer para esse fim, independentemente dos valores que indicaram em suas peças processuais. 7. A controvérsia acerca da preclusão não fora objeto de debate no v. acórdão proferido em sede de embargos infringentes, o que importante e não conhecimento nesta parte, por ausência de prequestionamento. 8. O requisito do prequestionamento, porquanto indispensável, torna inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem é inviável. É que, como de sabença, "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada" (Súmula 282/STF). 9. "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento." (Súmula 356/STJ) 10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (REsp 992.115/MT, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009)*

Ademais, não se sustenta o argumento de que o ônus da produção da prova pericial deva recair sobre os expropriados em razão da anulação do laudo anteriormente produzido mediante sua provocação.

Explico.

O Tribunal Federal de Recursos anulou a sentença anteriormente prolatada por entender que as divergências apontadas nos laudos eram de tal ordem que prejudicava o "necessário juízo de convencimento". Também entendeu aquela Corte que "ficou demonstrado que foi excessivamente restrita a pesquisa efetuada pela Perita do Juiz, que se limitou a duas declarações verbais, não comprovadas, e quatro publicações de oferta de venda, alusivas a terrenos tidos como próximos à área expropriada" (fls. 50).

Assim, nota-se que a anulação da perícia anteriormente realizada não se deu por mero capricho dos expropriados, mas por estarem evidenciadas falhas no laudo que impossibilitavam a correta avaliação da área expropriada, tendo sido observados os princípios da ampla defesa e do contraditório, e sob a chancela do Poder Judiciário.

Ademais, a anulação da segunda perícia realizada ocorreu em virtude do perito nomeado atuar com diploma falso, conforme restou consignado no acórdão de fls. 65/66. Verifica-se que do relatório do referido acórdão constou que a expropriante também se insurgiu contra eventuais falhas no referido laudo.

Assim, não é possível adotar o entendimento de que a impugnação da perícia judicial realizada, e sua consequente anulação, implica automaticamente a inversão do ônus probatório. Os expropriados nada mais fizeram do que fazer uso da prerrogativa processual de recorrer das decisões judiciais.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar que o depósito dos honorários periciais seja promovido pela expropriante, União Federal.

Intimem-se.

Apense-se aos autos do Agravo de Instrumento nº 0023580-54.2011.403.0000.

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

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023580-54.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023580-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : LUCIO SALOMONE  
ADVOGADO : JOSE CARLOS FAGONI BARROS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RE' : SHIRLEY LOPES  
ADVOGADO : JOSE NELSON LOPES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 02015165919894036104 1 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

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

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto por LÚCIO SALOMONE contra decisão que, em sede de ação de desapropriação movida pela União Federal, determinou que os expropriados promovessem o depósito dos honorários periciais arbitrados em R\$ 17.000,00 (dezesete mil reais).

Pleiteia o agravante, preliminarmente, a intimação da corré SHIRLEY LOPES, uma vez que os efeitos do presente recurso a beneficiará. No mérito, sustenta que os honorários periciais devem ser depositados pela União Federal, em

razão do princípio da causalidade, além do que sofrerá graves prejuízos uma vez aguarda o recebimento da indenização há quase 40 anos, e se mantida a decisão agravada, ainda terá que se descapitalizar em prol da União Federal que usufrui do imóvel sem pagamento da justa indenização.

Busca a reforma da decisão para que o depósito dos honorários periciais seja feito pela União Federal.

É o breve relatório.  
Fundamento e decido.

Por primeiro, anoto que houve a interposição do Agravo de Instrumento nº 0023715-66.2011.403.0000 pela corré SHIRLEY LOPES através do qual se pretende a reforma da mesma decisão ora combatida. Assim, os recursos serão julgados conjuntamente, restando prejudicado o pedido de intimação da corré SHIRLEY LOPES formulado nestes autos.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Assiste razão ao agravante, uma vez que cabe à expropriante promover a produção da prova pericial, nos termos do art. 19, §2º, do CPC, observando-se o princípio da causalidade.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. REFORMA AGRÁRIA. CONTESTAÇÃO DA OFERTA. PERÍCIA. NECESSIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ÔNUS DO EXPROPRIANTE. 1. A ação de desapropriação para fins de reforma agrária, sujeita à procedimento específico estabelecido pela LC 76/93, impõe a realização de prova pericial pelo juízo, quando o expropriado contestar a oferta. 2. A determinação da perícia em desapropriação direta, quando contestada a oferta, é ato de impulso oficial (art. 262, do CPC), porquanto a perícia é imprescindível para apuração da justa indenização, muito embora não vincule o juízo ao quantum debeat apurado. 3. A LC 76/93, no seu art. 9º, § 1º, I, dispõe que se o expropriado contestar a oferta do expropriante, o juiz determinará a realização de prova pericial (arts. 6º, II; 9º, parágrafo 1º, da LC 76/93), cujos valores devem ser adiantados pelo autor (art. 33, do CPC c.c. Súmula 232/STJ), que será ressarcido no caso de sair vencedor (art. 19, LC 76/93), conforme exegese dos mencionados dispositivos, verbis: Lei Complementar 76/93 Art. 6º O juiz, ao despachar a petição inicial, de plano ou no prazo máximo de quarenta e oito horas: II - determinará a citação do expropriado para contestar o pedido e indicar assistente técnico, se quiser; Art. 9º A contestação deve ser oferecida no prazo de quinze dias e versar matéria de interesse da defesa, excluída a apreciação quanto ao interesse social declarado. § 1º Recebida a contestação, o juiz, se for o caso, determinará a realização de prova pericial, adstrita a pontos impugnados do laudo de vistoria administrativa, a que se refere o art. 5º, inciso IV e, simultaneamente: I - designará o perito do juízo; (...) Art. 19. As despesas judiciais e os honorários do advogado e do perito constituem encargos do sucumbente, assim entendido o expropriado, se o valor da indenização for igual ou inferior ao preço oferecido, ou o expropriante, na hipótese de valor superior ao preço oferecido. Código de Processo Civil Art. 33. Cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz. Súmula 232/STF A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito. 4. O direito de propriedade é garantia constitucional, decorrente da dignidade da pessoa humana, cuja relativização condicionada-se ao prévio pagamento de indenização pelo Poder Público, por meio da ação desapropriatória, nos termos do art. 5º, inciso XXIV, da Carta Magna. Precedentes: REsp 867010/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 03/04/2008 5. A ação de desapropriação tem como escopo imediato a fixação da justa indenização em face da incorporação do bem expropriado ao domínio público. Conseqüentemente, a prova pericial é da substância do procedimento. 6. É que a oferta e a contraproposta não vinculam o juízo, razão por que, visando a fixação oficial, é lícito a qualquer das partes recorrer para esse fim, independentemente dos valores que indicaram em suas peças processuais. 7. A controvérsia acerca da preclusão não fora objeto de debate no v. acórdão proferido em sede de embargos infringentes, o que importante e não conhecimento nesta parte, por ausência de prequestionamento. 8. O requisito do prequestionamento, porquanto indispensável, torna inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem é inviável. É que, como de sabinça, "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada" (Súmula 282/STF). 9. "O ponto omissão da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento." (Súmula 356/STJ) 10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (REsp 992.115/MT, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009)*

Ademais, não se sustenta o argumento de que o ônus da produção da prova pericial deva recair sobre os expropriados em razão da anulação do laudo anteriormente produzido mediante sua provocação.

Explico.

O Tribunal Federal de Recursos anulou a sentença anteriormente prolatada por entender que as divergências apontadas nos laudos eram de tal ordem que prejudicava o "necessário juízo de convencimento". Também entendeu aquela Corte que "ficou demonstrado que foi excessivamente restrita a pesquisa efetuada pela Perita do Juiz, que se limitou a duas declarações verbais, não comprovadas, e quatro publicações de oferta de venda, alusivas a terrenos tidos como próximos à área expropriada" (fls. 50).

Assim, nota-se que a anulação da perícia anteriormente realizada não se deu por mero capricho dos expropriados, mas por estarem evidenciadas falhas no laudo que impossibilitavam a correta avaliação da área expropriada, tendo sido observados os princípios da ampla defesa e do contraditório, e sob a chancela do Poder Judiciário.

Ademais, a anulação da segunda perícia realizada ocorreu em virtude do perito nomeado atuar com diploma falso, conforme restou consignado no acórdão de fls. 65/66. Verifica-se que do relatório do referido acórdão constou que a expropriante também se insurgiu contra eventuais falhas no referido laudo.

Assim, não é possível adotar o entendimento de que a impugnação da perícia judicial realizada, e sua consequente anulação, implica automaticamente a inversão do ônus probatório. Os expropriados nada mais fizeram do que fazer uso da prerrogativa processual de recorrer das decisões judiciais.

Ante o exposto, dou por prejudicado o pedido de intimação da corré SHIRLEY LOPES, e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar que o depósito dos honorários periciais seja promovido pela expropriante, União Federal.

Intimem-se.

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

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026227-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ARCHANJO MIGUEL CARDOSO e outro  
: HELOISA DA SILVA CARDOSO  
ADVOGADO : AMARILDO BARELLI e outro  
PARTE RE' : ANTONIO NICODEMO e outro  
: LEONOR DO PRADO NICODEMO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00040933420114036100 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 193/194 (fls. 183/184 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, em sede de ação ordinária destinada a obter a declaração da prescrição aquisitiva em favor dos agravados, *excluiu-a da lide e determinou a remessa dos autos ao juízo estadual de origem*, por não ter vislumbrado interesse da agravante na causa.

Pleiteia a União a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso (fl. 02), aduzindo, em síntese, que a área usucapienda constitui bem público da União por situar-se dentro do perímetro do antigo Núcleo Colonial São Bernardo, sendo que a única forma de transferência de qualquer fração destas terras ao particular implica venda nos termos do que dispõe o Decreto-lei 9.760/46, o que não se verifica no caso presente.

Insiste em que caberia à parte autora provar que a área objeto da lide é um bem particular.

Decido.

A União pretende, por intermédio do presente agravo de instrumento ver reconhecido o seu interesse na "ação de usucapião" promovida pelos agravados originariamente no Juízo Estadual, em cujo objeto encontra-se terreno situado no antigo **Núcleo Colonial São Bernardo**.

Alega a agravante que as terras objeto da referida ação seriam insuscetíveis de usucapião por serem *bens públicos* do ente federal, motivo pelo qual se justifica sua intervenção no feito.

Sucedo que a área sobre a qual é pretendida a declaração da ocorrência de prescrição aquisitiva se situa em local de antigo núcleo colonial, mas esse núcleo colonial foi **emancipado**.

A história conta que quando se iniciou a imigração de estrangeiros no século XIX (imigrantes italianos, espanhóis e japoneses), o Governo Imperial instalou em 1877 o Núcleo Colonial São Bernardo - decorrente da expropriação da Fazenda São Bernardo/Tijucuçu; os lotes do núcleo foram vendidos à base de seis alqueires; é certo que em **1909** esse núcleo já estava emancipado.

Ademais, o fundamento do interesse da União é extraído do Decreto-lei 9.760/46, mas sobre o tema é pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido da insubsistência do mesmo, conforme se vê dos acórdãos a seguir colacionados:

USUCAPIÃO. ÁREA CONFISCADA. JESUÍTAS. BENS. CONFISCO. COMPETÊNCIA. UNIÃO FEDERAL. INTERESSE.

1 - Afirma a apelante que a área que se pretende usucapir pertence ao patrimônio público federal, tratando-se de área confiscada aos jesuítas em 1759.

2 - Cristalizou-se jurisprudência desta corte no sentido de que inexistente o alegado domínio da união federal na espécie, dado que o decreto-lei n.º 9760/46 não foi recepcionado pela constituição federal de 1946.

3 - Afastado o interesse da união federal na lide, os autos devem retornar ao juízo estadual de origem, para processamento do feito em seus demais aspectos.

4 - Apelação improvida. Remessa oficial a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, AC 119970/SP, SEGUNDA TURMA, DJU DATA:30/08/2000 PÁGINA: 620. Relator JUIZ BATISTA GONCALVES)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. USUCAPIÃO. OMISSÃO SUPRIDA. CONCLUSÃO MANTIDA.

1. Cessada a convocação do juiz federal relator do acórdão, cumpre a seu sucessor no feito relatar os respectivos embargos de declaração.

2. Se em seu recurso a União afirma que a titularidade do imóvel usucapiendo decorre do fato de que se trata de bem incluído entre os terrenos confiscados dos jesuítas por Alvará Real de 1761; e se o acórdão decide não existir domínio da União sobre antigos aldeamentos indígenas, cumpre reconhecer ter havido omissão sanável via embargos de declaração.

3. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que a União não possui o domínio sobre áreas que foram confiscadas dos jesuítas por Alvará Real de 1761, uma vez que o Decreto-lei n.º 9.760/46, editado sob a égide da Carta de 1937, não foi recepcionado pela Constituição de 1946.

4. Embargos acolhidos, com a manutenção da conclusão do julgado.

(TRF 3ª Região, AG 105289/SP, SEGUNDA TURMA, DJU DATA:04/02/2005 PÁGINA: 910, Relator JUIZ NELTON DOS SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. COMPETÊNCIA. USUCAPIÃO. NÚCLEO COLONIAL. INTERESSE DA UNIÃO. STJ, SÚMULA N. 150. EXCLUSÃO DA LIDE PELO JUIZ FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO ESTADO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Compete exclusivamente à Justiça Federal apreciar a existência de interesse da União para integrar a demanda, conforme estabelece a Súmula n. 150 do Superior Tribunal de Justiça. No exercício dessa competência, cabe à Justiça Federal apreciar a contestação da União em ações de usucapião, nas quais alega titularidade do domínio do imóvel usucapiendo sob o fundamento de integrar ele antigo Núcleo Colonial. Semelhante alegação pode ser desde logo apreciada pelo juiz na medida em que não exija dilação probatória, como usualmente sucede: a União lastreia-se em documentos próprios que devem ser produzidos nos autos, sendo desnecessária prova pericial ou testemunhal para que prove o seu alegado domínio. De resto, a questão estritamente de direito vem sendo apreciada pela jurisprudência deste Tribunal, que se firmou no sentido de dever ser ela excluída da demanda, com a consequente redistribuição dos autos para a Justiça do Estado (TRF da 3ª Região, AI n. 200803000188356, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 02.06.09; AI n. 200803000399471, Rel. Des. Fed. Johoson Di Salvo, j. 23.06.09; AI n. 200903000102569, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18.05.09; AI n. 200703000878265, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.02.09; AI n. 200703000979940, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09; AG n. 200703000219087, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 27.11.07).

3. No caso dos autos, não procede a alegação da União de que o imóvel não poderia ser objeto de usucapião, por integrar antigo Núcleo Colonial de São Bernardo (SP).

4. Agravo legal não provido.

(AI 201003000052714, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 23/09/2010)

DIREITO CIVIL. USUCAPIÃO. ÁREA POSSIVELMENTE REMANESCENTE DO NÚCLEO COLONIAL SÃO CAETANO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INTERESSE DA UNIÃO.

1. O interesse que justifica a manutenção da União em ações de usucapião é aquele jurídico, decorrente da efetiva pretensão de ser proprietária do imóvel, não um vago "empenho" em acompanhar o feito para, quem sabe em algum dia futuro e incerto, verificar se alienou, ou não, aquele imóvel, ou se ele sequer está realmente localizado em terras que poderiam ter sido suas.
2. A União não alega domínio, mas apenas a sua possibilidade eventual, por não saber se o imóvel foi seu e se o alienou, uma vez que o próprio Serviço de Patrimônio da União admite (fl. 204) que desconhece o remanescente do Núcleo Colonial de São Caetano do Sul e não tem tido pessoal para sequer fazer o seu levantamento.
3. Nada impede que a União ainda seja dona de alguns terrenos na região, mas é impossível que centenas de lotes tenham sido todos irregularmente demarcados, ocupados e registrados no cartórios sem qualquer oposição de sua parte. Não é, portanto, razoável a alegação de que pertence à União todo e qualquer imóvel em área que abrange os Municípios de São Caetano, Santo André e São Bernardo.
4. Ademais, na época em que a Coroa teria adquirido o imóvel em questão, a legislação sequer impedia a usucapião de terras públicas.
5. O registro imobiliário não é prova absoluta do domínio, mas só pode ser afastado por prova cabal em contrário.
6. Em todo caso, embora denominado "sentença", o provimento jurisdicional recorrido constitui uma verdadeira decisão interlocutória, visto que somente excluiu a União da lide por lhe não reconhecer interesse no feito, sem por termo à ação. Assim, o recurso cabível seria o agravo de instrumento, até porque não se justifica que o feito deixasse de ter seu andamento normal.

7. Ao tempo em que foi interposta a apelação, já havia muito estava pacificada a questão, sendo inescusável o erro e, portanto, não sendo possível aplicar-se a fungibilidade recursal. 8. Apelação não conhecida.

(AC 200661000053925, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 15/04/2010)

AGRAVO LEGAL. USUCAPIÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOMÍNIO DO ENTE PÚBLICO SOBRE A PROPRIEDADE USUCAPIENDA. INTERESSE NA LIDE NÃO DEMONSTRADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. IMPROVIMENTO.

1. No caso em tela, queda ausente a relevância da fundamentação, uma vez que a agravante não trouxe elementos hábeis a demonstrar seu interesse no feito, uma vez que não traz qualquer comprovação acerca da área constituir parte do Núcleo Colonial São Bernardo, e tampouco de que pertença à União Federal, não implicando no deslocamento do feito à Justiça Federal a simples avocação ao Decreto-lei nº 9.760/46.
2. O juízo competente para apreciação e julgamento da ação originária a este recurso é o da Justiça Estadual, haja vista que o ente público não demonstrou domínio sobre a propriedade usucapienda, nem fez prova de seu interesse no desfecho da lide.
3. Agravo legal improvido.(AI 200803000188356, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 05/08/2009)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca do Decreto-lei nº 9.760/46:

USUCAPIÃO. ALDEAMENTO INDIGENA. INTERESSE DA UNIÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO.

- Desnecessidade de produção de prova, uma vez que afastada a validade da norma (Decreto-Lei 9.760/1946) sobre a qual fundava a União o seu alegado interesse e cujos pressupostos de fato pretendia demonstrar.
- Fundamento constitucional para negar validade ao Decreto-Lei 9.760/1946.
- Recurso não conhecido.

(REsp 154507 / SP, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Quarta Turma, DJ 30.03.1998 p. 82).

Pelo exposto, tratando-se de recurso manejado contra jurisprudência iterativa tanto desta Corte quanto de Tribunal Superior, além de ser de manifesta improcedência, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intime-se e publique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031698-53.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.031698-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : MARCELO ANTONIO VACARI RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00007908920104036118 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que deferiu liminar em sede de Mandado de Segurança impetrado por servidor público militar, determinando à autoridade impetrada o restabelecimento do auxílio-transporte e cessação de eventuais descontos das verbas já depositadas a esse título na sua remuneração. A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 83/86) observo que houve prolação de sentença que concedeu a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025230-73.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.025230-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ALDO BEZERRA DOS SANTOS e outros  
: GERSON MIRA MARTINS  
: ANSELMO PINHEIRO DUARTE  
: RENIRA OSHIRO DOS SANTOS  
: MARISA MIAHIRA MARTINS  
: ULISSES CARDOSO  
: ROSA DOMINGUES DA SILVA DE CRISTO  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00067031820104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão interlocutória que deferiu a liminar em mandado de segurança para "*suspender a devolução dos valores percebidos pelos impetrantes em razão de decisão antecipatória proferida nos autos nº 96.0006679-5*".

A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 112/114) observo que houve prolação de sentença que denegou a segurança, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

**Expediente Nro 12668/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057076-12.1971.4.03.6100/SP  
1971.61.00.057076-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOAO DONZELLI e outros  
ADVOGADO : SOLANGE FIGUEIREDO DE F CORREIA e outro  
SUCEDIDO : CAPEL DONZELLI E CIA  
APELANTE : BENEDITA RODRIGUES ESTEVES  
: IBRAIM RIBEIRO DE BESSA  
: JOSE LOPES DA SILVA  
: NESI CURI  
: MARIA ESPERIDIAO ABRAO  
ADVOGADO : SOLANGE FIGUEIREDO DE F CORREIA e outro  
SUCEDIDO : PEDRO ABRAO FILHO espolio  
APELANTE : MIGUEL NAME  
: AMELIA DE OLIVEIRA FARIA  
ADVOGADO : SOLANGE FIGUEIREDO DE F CORREIA e outro  
SUCEDIDO : CIDRAC OLIVEIRA COSTA espolio  
APELANTE : MARCIO MARIO DA PAIXAO  
ADVOGADO : SOLANGE FIGUEIREDO DE F CORREIA e outro  
SUCEDIDO : MARIO RODRIGUES DA PAIXAO espolio  
APELANTE : CATARINA DAHER FELIPE  
ADVOGADO : SOLANGE FIGUEIREDO DE F CORREIA e outro  
SUCEDIDO : GERALDO FELIPE espolio  
APELANTE : SEBASTIAO LOPES DA SILVA  
ADVOGADO : SOLANGE FIGUEIREDO DE F CORREIA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
SUCEDIDO : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB  
: COMISSAO FEDERAL DE ABASTECIMENTO E PRECOS COFAP  
APELADO : ABDALA ABRAO espolio  
ADVOGADO : MARIO JOSE DE MOURA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : RITA GONCALVES ABRAO  
No. ORIG. : 00570761219714036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Fls. 2.008/2.009:** Defiro. Baixem os autos ao Juízo *a quo* para que aprecie o pedido de levantamento pelo expropriado de parcela disponível da conta de desapropriação.

Após, retornem os autos para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005234-25.1996.4.03.6000/MS  
98.03.040260-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : VALDIR FAUSTINO DE PAULA  
ADVOGADO : NEIDE GOMES PRADO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 96.00.05234-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar, impetrado por Valdir Faustino de Paula contra ato do Coordenador Regional em Mato Grosso do Sul da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República, objetivando a conversão de 1/3 de suas férias em abono pecuniário, uma vez que programadas e concedidas pelo órgão competente anteriormente ao advento da MP 1.195/95 - revogadora do artigo 78, §1º, da Lei 8.112/90.

Informações da autoridade apontada como coatora prestadas (fls. 14/15).

Pedido de medida liminar indeferido (fls. 23/24), a segurança foi ao final concedida, debaixo do entendimento de que a MP 1.195/95 não poderia colher situação já consolidada pelo ordenamento jurídico vigente à época do requerimento do abono pecuniário (fls. 29/34).

Sentença submetida a reexame necessário.

A União apelou, alegando que medida provisória é instrumento adequado a modificar lei, não existindo guarida para manifestação contrária, haja vista que sua edição paralisa temporariamente a eficácia do diploma que versa sobre a matéria regulada. Acrescentou, ainda, que a Administração Pública Federal, na qualidade de empregador, detém o direito de exigir que seus empregados gozem os trinta dias a que fazem jus, evitando, assim, desembolsar valores cujos cofres públicos não suportem (fls. 45/48).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo improvimento do recurso (fl. 51-v).

É o relatório.

Decido

Sem razão a apelante.

Diante da comprovação de que o servidor, anteriormente à data da publicação da MP 1.195, de 24/11/1995, havia requerido a conversão de um terço das férias em abono pecuniário, estando, inclusive, incluído na escala de férias do órgão público, é de se lhe reconhecer o direito à sua percepção, uma vez que sua pretensão estava acobertada pela noção de direito adquirido (fl. 09).

Nesse sentido é a consagrada jurisprudência:

**RECURSO ESPECIAL DE UNIVERSIDADE. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES. FÉRIAS. CONVERSÃO DE 1/3 EM ABONO PECUNIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 78 DO RJU. ALTERAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA 1195/95.**

*Este Tribunal já deliberou no sentido de que decisão que proclama direito adquirido tem duplo fundamento: legal e constitucional, não inibindo esta Corte de Justiça de conhecer de recurso especial fundado em afronta ao art. 6º, § 2º da LICC. Nos termos do recente posicionamento da Quinta Turma, "O direito à conversão de 1/3 (um terço) das férias em abono pecuniário alcança somente os servidores públicos que o requereram antes da revogação dos parágrafos 1º e 2º do art. 78 da Lei nº 8.112/90, conforme estabelecido na Medida Provisória nº 1.195/95, editada em 24.11.1995..." (RESP 624465/CE, DJ 02.08.2004, Rel. Min. Felix Fischer). Requerimentos anteriores à vigência da citada MP (1995). Recurso desprovido.*

(STJ, RESP 200302363454, Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DD 25/10/2005)

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE 1/3 DE FÉRIAS EM ABONO PECUNIÁRIO. LEI 8.112/90. MEDIDA PROVISÓRIA Nº. 1.195/95. POSSIBILIDADE. 1. Os servidores públicos que, antes da vigência da Medida Provisória nº 1.195/95, requereram conversão de 1/3 de férias em abono pecuniário, com base no artigo 78, parágrafos 1º e 2º, da Lei 8.112/90, se utilizaram de faculdade da conversão como direito adquirido, não atingido pela norma revogadora contida no artigo 16 da aludida Medida Provisória. 2. Ao servidor público licenciado para exercício de mandato classista é garantido todos os direitos como se em exercício estivesse exceto promoção por merecimento (Lei nº 8.112/90, arts. 92 e 102, VIII, 'c'). 3. Apelação e remessa oficial desprovidas.**

(TRF/1, AMS 199701000529152, Rel. NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, DD 16/12/2009)

**MANDADO DE SEGURANÇA. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EXPRESSA DOS FILIADOS. REITOR. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTONOMIA ADMINISTRATIVO-FINANCEIRA E DE GESTÃO DAS UNIVERSIDADES. CONVERSÃO DE UM TERÇO DAS FÉRIAS EM ABONO PECUNIÁRIO. REQUERIMENTO DEFERIDO ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.195/95. DIREITO ADQUIRIDO.** *Patente a legitimidade passiva do impetrado Magnífico Reitor da instituição de ensino superior referida, consoante previsão constitucional relativa à autonomia didático-financeira, administrativa e de gestão financeira e patrimonial das universidades (CF: art. 207). Evidenciada a legitimidade ativa do Sindicato para dar trato à matéria veiculada nos autos, independentemente da expressa autorização dos filiados. Súmulas 629 e 630 do Pretório Excelso. O C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento, também perfilado nos Tribunais Regionais, inclusive por esta E. Corte, no sentido de que a aplicação da Medida Provisória nº 1.195/95 ofende o direito adquirido dos servidores que requereram férias com conversão de 1/3 em abono pecuniário antes da sua edição. Apelo da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul e remessa oficial a que se nega provimento.*

(TRF/3, AMS 97030232710, Rel. ROBERTO JEUKEN, DD 08/09/2009)

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. CONVERSÃO EM PECUNIA DE 1/3 DAS FÉRIAS. PERÍODO ANTERIOR À MP N. 1.195. DIREITO ADQUIRIDO. 1. Na linha do entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, deve ser afirmado o direito adquirido dos servidores que requereram administrativamente a conversão de 1/3 de férias em abono pecuniário, em momento anterior à vigência da MedProv nº 1.195. Essa orientação foi amplamente encampada pelo STJ, conforme se pode observar do julgamento do REsp nº 433734/RJ. 2. Apelo provido. Sentença reformada.**

(TRF/2, AMS 199651010016227, Rel. LUIZ PAULO DA SILVA ARAÚJO FILHO, DD 20/08/2008)

ADMINISTRATIVO. CONVERSÃO DE 1/3 DE FÉRIAS EM ABONO PECUNIÁRIO RECONHECIMENTO DE DIREITO ADQUIRIDO SOMENTE EM RELAÇÃO AO EXERCÍCIO DE 1996. O reconhecimento de que os servidores que, na data da edição da Medida Provisória nº 1.195/95, incluídos em escala de férias, já houvessem requerido a conversão de 1/3 delas em abono pecuniário, têm direito adquirido a sua percepção, não se aplica ao exercício de 1997.

(TRF/4, AMS 9704400004, Rel. PAULO AFONSO BRUM VAZ, DD 11/05/2000)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE 1/3 DE FÉRIAS EM ABONO PECUNIÁRIO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.195, DE 24/11/95. EFEITO RETROOPERANTE. VIOLAÇÃO A SITUAÇÕES CONSOLIDADAS. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO DIREITO ADQUIRIDO. ENFRENTAMENTO PELO COLENDO STF. INOCORRÊNCIA DE ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". 1. A Autoridade competente, em sede administrativa, para deliberar acerca da aplicação do ato ora impugnado, é o dirigente do órgão responsável pela elaboração da folha mediante a qual são pagos os vencimentos dos Impetrantes. Detém a Impetrada personalidade jurídica própria, com capacidade para adquirir direitos e contrair obrigações. Preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" rejeitada. 2. O Impetrante Frederico Cavalcanti Montenegro tem direito apenas à conversão, em abono pecuniário, de 1/3 das férias marcadas para 1996, vez que provou que efetuou o requerimento para a pretendida conversão antes da edição da Medida Provisória 1.195, o que não ocorreu com relação às férias marcadas para 1997. 3. O Impetrante Marcus Vinícios de Medeiros Wanderley não possui direito à conversão, em abono pecuniário, de 1/3 de suas férias marcadas para 1996 nem para 1997, posto que não provou que efetuou o requerimento para as pretendidas conversões antes da edição da Medida Provisória 1.195, de 24 de novembro de 1995. 4. Impossibilidade da produção de efeitos retrooperantes pela Medida Provisória nº 1.195, de 24/11/95, sem que ocorra ofensa expressa ao princípio do direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988). 5. Homenagem à orientação pretoriana segundo a qual, "o servidor que, na data da publicação da Medida Provisória 1.195/95, incluído em escala de férias, já houvesse tempestivamente requerido a conversão de um terço em abono pecuniário, tem direito à sua percepção." (Supremo Tribunal Federal - STF - Sessão Administrativa de 14/12/95). 6. Apelação e Remessa Oficial parcialmente providas com relação ao Impetrante Frederico Cavalcanti Montenegro; Apelação provida e Remessa Oficial parcialmente provida com relação ao Impetrante Marcus Vinícios de Medeiros Wanderley. (TRF/5, AMS 9805313298, Ref. Geraldo Apoliano, DD 14/10/1999)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do artigo 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063684-45.1998.4.03.0000/SP

98.03.063684-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS TOLEDO e outros

: CECILIA ALVARES MACHADO

: DENISE SCHINCARIOL PINESE

: ELIANA FERRUCI TAVEIROS

: FERNANDO ANTONIO LARIZZATTI SUBINAS

: IRINEU WOLOCHE

: KELLI CRISTINA GOMES

: MARLENE ELIANE VECHIATTO

: MAURICIO VAZ GUIMARAES

: WALDECI DE FATIMA ROCHA MONACO

ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outros

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.06.04558-0 3 Vt CAMPINAS/SP

DECISÃO

Reconsidero a decisão de fl. 100 que julgou prejudicado o presente Agravo de Instrumento.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de que acolheu a impugnação ao valor da causa oposta pela União em autos de ação ordinária na qual pretendem os autores que lhes seja concedido o reajuste de 47,94%, a partir de março de 1994, com o consequente pagamento de todas as diferenças em atraso, inclusive com repercussões em todas as vantagens pessoais. Atribuíram à causa o valor de R\$ 2.500 (dois mil e quinhentos reais).

Assim procedeu o d. Juízo 'a quo' por considerar que o pedido compreende prestações vencidas e vincendas, por tempo indeterminado, pelo que o valor da causa deveria ter incluído as vantagens vencidas e mais um ano das prestações vincendas, bem como que, tratando-se de litisconsórcio facultativo o valor da causa deve considerar o número de autores (fls. 28/30).

Insurge-se a agravante contra a r. decisão aduzindo, em síntese, ser exorbitante o valor fixado pelo MM. Magistrado quando decidiu a impugnação ao valor da causa oposta pela União (R\$ 943.024,00, novecentos e quarenta e três mil e vinte e quatro reais).

Requer, portanto, seja mantido o valor atribuído à causa na inicial.

Relatados, decido.

É entendimento pacífico que o valor da causa deve corresponder proveito econômico pretendido com a demanda (AgRg no REsp 912.848/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 11/11/2008).

De se observar ainda que a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça assentou que "havendo pedido certo" é ele que serve de base para fixação do valor da causa (EDcl nos EREsp 80501/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Rel. p/ Acórdão Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/10/1999, DJ 08/03/2000 p. 44) e a mesma Corte assentou que as regras sobre o valor da causa são de ordem pública (AgRg no Ag 512.956/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2005, DJ 09/05/2005 p. 410).

No caso em comento, o pedido deduzido na ação ordinária revela inequivocamente a pretensão de condenar a União ao pagamento e incorporação do reajuste de 47,94%, a partir de março de 1994, com o consequente pagamento de todas as diferenças em atraso, inclusive com repercussões em todas as vantagens pessoais.

Trata-se, portanto, de ação condenatória envolvendo parcelas vencidas e vincendas a ser cumprida por tempo indeterminado, com valor da causa a ser apurado consoante o disposto artigo 260 do Código de Processo Civil, que preleciona:

*"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."*

Destarte, é correto afirmar que se mostra ínfimo o valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) dado à causa pela parte autora, formada em litisconsórcio ativo de 10 servidores públicos federais, sendo evidente que tal valor não corresponde ao benefício econômico pretendido nem tampouco atenta para o comando do referido artigo 260 do Diploma Processual.

Neste sentido, colaciono alguns julgados:

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORES. REAJUSTE DE 47,94%. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. APROXIMAÇÃO DA REALIDADE DA COBRANÇA. LITISCONSÓRCIO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. ART. 260 DO CPC. PRECEDENTES. Este Tribunal já firmou entendimento no sentido de que o valor da causa deverá ser atribuído o mais aproximado possível ao conteúdo econômico a ser obtido. Necessidade de observância aos parâmetros do art. 260 do CPC, considerando-se que a ação abrange prestações vencidas e vincendas, envolvendo litisconsórcio ativo. Recurso parcialmente provido. (RESP 200401179949, Rel. Min. José Arnaldo Fonseca, DJ DATA:21/11/2005 PG:00286)*

*SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. FIXAÇÃO DE ACORDO COM O BENEFÍCIO ECONÔMICO ALMEJADO.*

*1. O valor da causa deve refletir o benefício econômico almejado pela parte, não se justificando sua fixação em montante inferior ao proveito pretendido se há condições de calculá-lo.*

*2. Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

*(TRF3, AG nº 1999.03.00.005346-0/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 14/02/2006, DJU 23/03/2006, p. 260).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. REAJUSTE DE 10,87%.*

*1. "Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações" (art. 260 do CPC).*

*2. Considerando que os agravados objetivam o reconhecimento do direito ao reajuste de 10,87% sobre os seus vencimentos, o valor da causa deve se adequar ao benefício econômico pretendido pelos autores, calculado pela contadoria judicial.*

*3. Agravo a que se dá provimento.*

(Tribunal Regional Federal - 1ª Região - AG 2004.01.00.004218-1/DF, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, DJ p.17 de 08/10/2007).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS - ARTIGO 260 DO CPC.

I. Agravo de Instrumento interposto em face de decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa .

II. O pedido compreende prestações vencidas e vincendas, devendo assim, para a fixação do valor da causa , ser aplicada a regra ínsita no art. 260 do CPC, ou seja, seu valor deve corresponder a uma anuidade, acrescida do valor das parcelas vencidas.

III. Precedentes: STJ (REsp 31158/SP - 5ª T) e Tribunal Regional Federal da 1ª Região (AG 94.01.35365-4/AC, 1ªT.Suplementar).

IV. Agravo a que se dá provimento.

(Tribunal Regional Federal - 2ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Processo: 96.02.40879-0, Relator Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, Órgão Julgador: OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Data Decisão: 21/07/2009 Documento: TRF-200211326, Fonte DJU - Data.:03/08/2009 - Página.:106.)

AÇÃO ORDINÁRIA. 3,17%. VALOR DA CAUSA . DETERMINAÇÃO DE ADITAMENTO DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO. POSSIBILIDADE.

- As regras sobre o valor da causa são de ordem pública, e o juiz poderá alterá-lo de ofício, ou, como ocorreu, determinar à parte a emenda da inicial, sob pena de extinção do feito (arts. 295, inc. I e 267, I, ambos do CPC). Além disso, o valor da causa deve corresponder à importância perseguida, devidamente atualizada à data do ajuizamento da ação. Precedentes.

- Tratando-se de ação movida por servidor es públicos, objetivando o pagamento de diferenças vencidas e vincendas, a fixação do valor da causa deve observar a regra contida no artigo 260 do CPC, não sendo possível a aferição do seu quantum através de mera estimativa. Precedentes do Eg. STJ.

- Pueril o argumento de que os servidor es teriam cerceado o acesso ao Judiciário, por impossibilidade de arcar com as custas decorrentes da correta fixação do valor da causa , vez que, se esse fosse o caso, poderiam ter requerido a concessão do benefício da AJG.

(Tribunal Regional Federal - 4ª Região, AC 2003.72.00.014770-5, Quarta Turma, Relator Valdemar Capeletti, DJ 22/03/2006).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO REVISIONAL DE VENCIMENTOS. VALOR DA CAUSA . CORRESPONDÊNCIA AO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. PRECEDENTES.

- CONFORME DISPÕE O CPC EM SEU ART. 258, A TODA CAUSA CORRESPONDERÁ UM VALOR, AINDA QUE A MESMA NÃO TENHA CONTEÚDO ECONÔMICO IMEDIATO;

- NA HIPÓTESE, PLEITEIA-SE, ATRAVÉS DE AÇÃO REVISIONAL, A APLICAÇÃO DE ÍNDICES NOS VENCIMENTOS DOS AUTORES, A CONTAR DE JANEIRO DE 1996, ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA;

- SABENDO-SE QUE OS AGRAVADOS SÃO DETENTORES DE ELEMENTOS REFERENTES AS SUAS VIDAS FUNCIONAIS EM RELAÇÃO AOS SALÁRIOS PERCEBIDOS NO PERÍODO, TAL FATO OS CAPACITA A APRESENTAR OS VALORES QUE DEVERÃO SER LEVADOS EM CONSIDERAÇÃO PARA FIXAÇÃO DA REAL EXPRESSÃO ECONÔMICA DA DEMANDA, INCLUSIVE, POR ENCONTRAR-SE O PEDIDO CONDENATÓRIO DEVIDAMENTE DELINEADO NA EXORDIAL, NÃO SE TRATANDO DE PEDIDO AMPLO E ALEATÓRIO;

- "QUANDO SE PEDIREM PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, TOMAR-SE-Á EM CONSIDERAÇÃO O VALOR DE UMAS E OUTRAS. O VALOR DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS SERÁ IGUAL A UMA PRESTAÇÃO ANUAL, SE A OBRIGAÇÃO FOR POR TEMPO INDETERMINADO, OU POR TEMPO SUPERIOR A 1 (UM) ANO; SE, POR TEMPO INFERIOR, SERÁ IGUAL À SOMA DAS PRESTAÇÕES" (ART. 260 DO CPC).

- AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

(Tribunal Regional Federal - 5ª Região, AGTR 66909/RN, Agravo de Instrumento Número do Processo: 2006.05.00.004749-5, Órgão Julgador: Primeira Turma, Relator Desembargador Federal FRANCISCO WILDO, Data Julgamento 25/05/2006, Publicações FONTE: DIÁRIO DA JUSTIÇA - DATA: 14/06/2006 - PÁGINA: 667 - Nº: 113 - ANO: 2006).

A União fundamentou seus cálculos da seguinte forma (fls. 6 dos autos):

"A fórmula adequada para a obtenção do valor da causa, não pode ser outra, senão calcular o produto do percentual de 47,94% pretendido, pelo total de vencimentos básicos dos autores (que são em número de dez) ao tempo de março de 1994.

Em seguida, o produto acima deverá ser multiplicado por quarenta e oito, oriundo da soma de prestações vencidas (04/94 a 02/98) mais doze prestações vincendas, em razão da regra das obrigações por prazo indeterminado, para se obter o montante para a hipótese."

Os agravantes insurgem-se quanto ao valor atribuído à causa pela União mas limitam-se a impugnar os cálculos sem apresentar o valor que entendem devido. Destarte, mantenho a decisão agravada.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557 caput do CPC nego seguimento ao Agravo de Instrumento. Prejudicados os embargos de declaração dos agravantes.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.  
P.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075815-52.1998.4.03.0000/SP  
98.03.075815-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : JOSE LUIZ DE CARVALHO e outro  
: SONIA REGINA SIMOES DE CARVALHO  
ADVOGADO : FARID SALIM KEEDI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.57383-4 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto no bojo de ação de usucapião, em face de decisão de fls. 28/31 que entendeu não haver interesse da União no feito, remetendo os autos à Justiça Estadual.

Às fls. 33/34, em decisão monocrática, o agravo foi julgado improcedente.

Contra esta decisão, com fulcro no art. 557 do CPC e 250 do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal, a União Federal interpôs agravo (fls. 39/47), em que requer a reconsideração da decisão agravada, bem como que seja deferido efeito suspensivo ao recurso. Subsidiariamente, em sendo mantida a decisão agravada, requer a apreciação do recurso pelo órgão próprio do TRF.

Recebido o agravo (fls. 54), foi-lhe negado seguimento (fls. 65), em vista da constatação de que o feito já havia sido sentenciado (fls. 63/64).

Em vista desta decisão que considerou prejudicado o agravo de instrumento, ante o julgamento de mérito em 1º grau, às fls. 70/74 a União interpôs agravo. A requerente requer que o I. relator exercite o juízo de retratação, revendo a decisão que considerou prejudicado o agravo de instrumento, ou peça dia para julgamento, nos termos do art. 557, §1º do CPC. Recebido o agravo (fls. 76), foram solicitadas informações ao MM. Juízo *a quo* no sentido de informar a esta Corte se já houve prolação de sentença nos autos da ação originária (fls. 81).

Atendendo ao ofício, o MM. Juiz informou que o feito foi sentenciado em 11 de janeiro de 2000, cuja cópia foi anexada (fls. 90/93).

É o breve relatório, DECIDO.

Conforme se verifica da informação prestada pelo Juízo *a quo* às fls. 90/93, foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo, inclusive acostada aos autos.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1107449-89.1997.4.03.6109/SP  
2001.03.99.021327-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : ZULENE MARQUES BRANDAO e outros  
ADVOGADO : ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA  
APELANTE : SERGIO LUIS FERNANDES FERREIRA

: SANDRO BRAZ CORREIA  
: HELIO CESARIO DOS SANTOS  
: CLEOMAR DE OLIVEIRA  
: BRUNO PINTO BARBOSA  
: PAULO CESAR PINHEIRO SAMPAIO  
: EDUARDO SILVA DE MORAIS  
: ROBERTO BRANDAO SERRANO  
ADVOGADO : ISMAR LEITE DE SOUZA e outro  
APELANTE : GILMAR NUNES PINTO  
ADVOGADO : ISMARA PARIZE DE SOUZA VIEIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 97.11.07449-4 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, processo nº 97.1107449-4, proposta por Zulene Marques Brandão, Sérgio Luís Fernandes Ferreira, Sandro Braz Correia, Hélio Cezário dos Santos, Cleomar de Oliveira, Bruno Pinto Barbosa, Paulo César Pinheiro Sampaio, Eduardo Silva de Moraes, Roberto Brandão Serrano e Gilmar Nunes Pinto em face da União Federal, por meio da qual pleiteiam pagamento de reajuste salarial concedido aos militares, pelo maior índice, (Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93).

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença, às fls. 56/58, proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Piracicaba - SP, que julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigidos até a data do efetivo pagamento. Os apelantes pleiteiam a reforma da r. sentença, às fls. 61/71, alegando que o reajuste escalonado concedido aos militares por força da Lei nº 8.627/93, ofende os artigos 5º, XXXVI, que assegura o direito adquirido, e 37, inciso X, da Constituição Federal, que veda a concessão de aumento salarial com distinção de índices entre Servidores Públicos Cíveis e Militares.

A União Federal apresentou contra-razões, às fls. 75/77, requerendo o improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido com base no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de ação ordinária objetivando os autores, servidores militares, o reajuste de vencimentos pelo mesmo índice concedido aos militares de maior patente, estabelecido na Lei nº 8.627/93, que segundo afirmam corresponde ao percentual de 30,12% (fls. 04).

Sustentam, para tanto, que foram contemplados, tão-somente, com o reajuste de 23,95%, acumulando uma perda de 6,17% em relação aos oficiais mais graduados, que, conforme já mencionado, foram contemplados com 30,12%.

Todavia, o Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RMS nº 22.307 pacificou o entendimento de que as Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, concederam uma revisão geral aos servidores militares, tão-somente, no percentual de 28,86%. Confirma-se a seguinte ementa:

**"EMENTA: SERVIDORES MILITARES. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTOS, DA ORDEM DE 28,86%, NA FORMA DO INCISO X DO ART. 37 DA LEI DAS LEIS (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 19/98). DIREITO AO REAJUSTE DE 31,87%. INEXISTÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

1. O Plenário, ao julgar o RMS 22.307 E O RMS 22.307-ED, decidiu, por maioria, que as Leis nº 8.622/93 e 8.627/93 concederam uma revisão geral aos servidores públicos da ordem de 28,86% (nem mais, nem menos), nos termos do inciso X do art. 37 da Carta de Outubro (redação anterior à EC 19/98).

2. A eventual concessão de índice maior esbarra na necessidade de reexaminar a dita legislação infraconstitucional, procedimento a um só tempo inócua -- porque o Pleno já se manifestou a respeito - e vedado em sede de recurso extraordinário. Daí a natureza meramente reflexa ou indireta da alegada violação ao Magno Texto.

3. Precedente: RE 419.075, 1ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio. Agravo regimental desprovido." (STF - RE-AgR nº 432362-PE - Relator: Ministro Carlos Britto, DJ: 04.11.2005, Pag. 468)

Como se verifica, o reajuste concedido pelos referidos diplomas legais, no percentual médio de 28,86%, possui natureza jurídica de reajuste geral de vencimentos e, conforme a Constituição Federal: "A revisão geral da remuneração dos servidores públicos, sem distinção de índices entre servidores públicos civis e militares, far-se-á sempre na mesma data." (artigo 37, inciso X)

Assim sendo, os militares que foram contemplados com reajustes inferiores a 28,86% fazem jus, a contar de 1993, à complementação desse percentual, consistente na diferença entre os índices efetivamente percebidos em virtude da adequação de soldos, postos e graduações, levada a efeito pela Lei nº 8.627/93, e o índice de 28,86%.

Esse também é o entendimento adotado pelo Egrégio STJ. Confira-se:

*Ementa PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTOS. REAJUSTE DE 28,86%. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. VERIFICADO QUE DETERMINADAS CATEGORIAS JÁ FORAM BENEFICIADAS PELO AUMENTO. "COMPENSAÇÃO". DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA.*

*I - Conforme entendimento firmado no colendo STF (RMS 22.307/DF), o reajuste de 28,86% previsto nas Leis nº 8.622 e 8.627/93 constituiu-se em revisão geral de remuneração, devendo ser estendido aos demais servidores civis e militares (art. 37, X, da CF). Todavia, como determinadas categorias já foram beneficiadas pelo aumento, deve ser feita a devida compensação na fase de execução do julgado.*

*II - A comparação de acórdãos para o fim de demonstrar a divergência jurisprudencial pressupõe identidade fática entre eles e a adoção de teses distintas, o que não ocorre na espécie.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGA 502885-SP - 5ª Turma, Rel. Felix Fischer, j. 05/08/2003, DJ 01/09/2003, p. 316)*

*Ementa ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MILITAR - LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93 - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - JUROS MORATÓRIOS -NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS - REAJUSTE DE 28,86% - DIREITO À DIFERENÇA - DISSÍDIO NÃO COMPROVADO.*

*I - A teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, não basta a simples transcrição de ementas para apreciação da divergência jurisprudencial (art. 105, III, alínea "c", da CF), devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Inocorrendo isto na espécie, impossível, sob este prisma, o seu conhecimento.*

*2 - Este Superior Tribunal de Justiça, conforme decisão emanada do Colendo Supremo Tribunal, já firmou entendimento no sentido de estender aos vencimentos de todos os servidores civis federais, o reajuste de 28,86% concedido aos militares e a algumas categorias civis, por força das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93. A concessão do reajuste aos militares deveria ocorrer de forma linear, não se admitindo aumentos variados. Desta forma, tem o autor, servidor público militar, o direito de perceber a diferença entre o reajuste de 28,86% e o percentual já recebido.*

*3-Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).*

*4 - Recurso conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, desprovido.*

*(STJ - RESP 545295-SC - 5ª Turma, Rel. Jorge Scartezini, j. 15/04/2004, DJ 01/07/2004, p. 260)*

Diante disso, é forçoso reconhecer a parcial procedência do pedido para determinar o reajuste até o limite de 28,86%, compensando-se os valores já pagos.

As parcelas salariais vencidas serão acrescidas de correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região, desde a data que se tornou devido.

No que tange aos juros de mora, de acordo com o entendimento pacificado pela Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (EREsp 727842/SP) e adotado pela Primeira Turma que integro, na hipótese, os juros são devidos a partir da citação à taxa de 0,5% ao mês até a entrada em vigor no Novo Código Civil, e a partir daí incidirá a taxa SELIC .

No caso, não se aplica a regra do artigo 1º/F da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que esse diploma normativo é posterior ao ajuizamento desta ação (em 17/12/1997), e somente pode incidir a partir de 24/08/2001 (REsp nº 1086944/SP).

Face a parcial procedência do pedido, declaro a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação nos termos do fundamentado.

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

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018060-98.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.018060-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : PEDRO DIAS PERRONE  
ADVOGADO : FELICIA BARONE CURCIO GONZALEZ e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : BANCO NACIONAL S/A  
ADVOGADO : MOACYR AUGUSTO JUNQUEIRA NETO e outro  
No. ORIG. : 00180609820014036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Pedro Dias Perrone contra a Caixa Econômica Federal e outros, em que se pretende a revisão das cláusulas contratuais do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O autor afirma que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e ainda das dificuldades financeiras enfrentadas, viu-se impossibilitado de dar cumprimento às obrigações contratuais, e tampouco logrou êxito em renegociar a dívida com a ré.

Sustenta em síntese que: a) seja substituída a TR pelo INPC; b) seja aplicada a teoria da imprevisão ao caso concreto; c) seja aplicada a correta forma de amortização do saldo devedor; d) a periodicidade dos reajustes deve ser anualmente e não mensal; e) seja aplicado o CDC ao contrato firmado; f) o procedimento de execução extrajudicial do imóvel financiado seja nulo, considerando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70, de 21/11/1966, pois atenta contra os princípios do juiz natural, do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição Federal; g) seja reconhecido o direito ao indébito pelo dobro e a compensação no saldo devedor ou nas prestações com as quantias que deverão ser repetidas; h) a dívida seja novada nos termos da medida provisória nº 1981-52 de 27/09/2.000, recebendo a quitação do referido financiamento, considerando que o mutuário é possuidor de um único imóvel pelo SFH, sendo que o outro imóvel situado a Rua Inhambu nº 903, apto. 132, pertence a sua ex-esposa, portanto, seja reconhecido o direito ao FCVS e i) o reajuste das prestações seja feita com base no reajuste da categoria profissional, ou seja, pelo PES/CP. A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou sua ilegitimidade passiva "ad causam" e legitimidade passiva da União Federal. No mérito, argumenta que por não ter participado da relação de direito material que originou a presente lide, abstém-se de contestar o mérito, no tocante às cláusulas contratuais, por ser parte manifestamente ilegítima. Todavia quanto ao FCVS, requerer que seja reconhecida a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente em razão do disposto na Lei nº 8.100/90 às fls. 102/113.

O Unibanco União de Bancos Brasileiros S/A apresentou contestação. Preliminarmente, alegou sua ilegitimidade passiva "ad causam" e a nomeação à autoria do Banco Nacional S.A. No mérito, requereu a total improcedência dos pedidos formulados pela parte autora às fls. 117/136.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido parcialmente para determinar que as rés se abstenham, até decisão final, de cobrar qualquer quantia a título de financiamento habitacional ou praticar quaisquer atos executórios constitutivos referente ao contrato (fls.153/155).

O Banco Nacional S.A. contestou o feito, alegando que o pedido da parte autora seja declarado improcedente (fls.196/202).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que  **julgou parcialmente procedentes os pedidos**  para reconhecer o direito do autor à aplicação do PES/CP para as prestações não quitadas e as vincendas e a cobertura do saldo residual pelo FCVS. Improcedente quanto aos demais pedidos nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento de honorários de advogado fixados em R\$ 2.332,65 (dois mil, trezentos e trinta e dois reais e sessenta e cinco centavos).

A Caixa Econômica Federal apela. Preliminarmente argumenta que assumirá em juízo a defesa do FCVS e requer a intimação da União Federal a fim de que a mesma se manifeste sobre o seu interesse na demanda. No mérito, alega que seja reconhecida a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente em razão do disposto na Lei nº 8.100/90.

O autor apela. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa pela inexistência de designação de audiência de tentativa de conciliação e de produção de prova pericial contábil. No mérito, argumenta que seja aplicado o CDC ao contrato firmado, tendo que ser revisto o contrato bancário, aplicando os mesmos índices de correção, multas e encargos compatíveis com a situação do cidadão comum, independente de qualquer princípio ou cláusula contratual. Requerendo, por fim, o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita com fulcro na Lei nº 1060/50.

A União Federal apresentou recurso de apelação no feito. Preliminarmente, postula seu ingresso na ação na qualidade de assistente simples da CEF. No mérito, argumenta que seja reconhecida a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente em razão do disposto na Lei nº 8.100/90.

Foi concedido ao autor o benefício da justiça gratuita e deferido o pedido para a inclusão como assistente simples a União Federal no feito (fls. 296).

A União Federal manifestou que não veicula qualquer pretensão em face do FCVS, não existindo, no caso, qualquer interesse que a legitime a apresentar contrarrazões ao recurso em questão, requerendo a remessa dos autos à apreciação do Eg. TRF/3ª Região à fl.302.

É o relatório.

Fundamento e decido.

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

#### **Da ausência de nulidade do processo por falta de realização de audiência de tentativa de conciliação e produção de prova pericial**

O fato de o MM. Juiz "a quo" não ter designado audiência de conciliação não é suficiente para reconhecer a alegada nulidade processual, uma vez que o caso vertente trata de matéria de direito e não há nos autos qualquer elemento hábil a comprovar que a conciliação entre as partes era possível.

Aliás, o réu Banco Nacional S/A manifestou-se expressamente contra a realização da audiência de tentativa de conciliação (fls. 223), sendo, portanto, indevida sua designação.

Neste sentido:

*SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO . DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE . DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.*

*1. A omissão do magistrado em realizar a audiência prévia de conciliação não induz a nulidade do processo, na hipótese de o caso comportar o julgamento antecipadamente da lide por se tratar de matéria de direito. Situação que se amolda à hipótese prevista no art. 330, inciso I, do CPC, que possibilita ao magistrado desprezar a realização do ato.*

*2. O julgamento antecipado da lide não importa cerceamento de defesa, quando a própria litigante manifesta-se sobre a inexistência de provas a produzir.*

*3. (...). 4. (...). 5. (...)*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (REsp 485253/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2005, DJ 18/04/2005, p. 214)*

Assim também vem reiteradamente decidindo esta C. Turma:

*APELAÇÃO CÍVEL - MÚTUO HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PRETENDIDA REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS CONSIDERADAS ABUSIVAS NO TOCANTE A POSIÇÃO DOS DEVEDORES - ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - CONTRATO CELEBRADO PELO SISTEMA SACRE - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO - NULIDADE S AFASTADAS - RECURSO CONTRA A SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA A QUE SE NEGA PROVIMENTO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. 1. (...). 2. A ausência de audiência de conciliação não é causa de nulidade da sentença uma vez que o d. Juiz entendeu ser o caso dos autos de julgamento antecipado da lide por envolver apenas matéria de direito, podendo ser desprezado a realização da audiência e, como as partes podem transigir a qualquer momento a não realização da audiência de conciliação não deve importar em nulidade do processo, especialmente à vista da ausência de prova de que alguma transação era possível na época. 3. (...). 9. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação improvida. Agravo retido prejudicado.*

Rechaço também a alegação da autora de cerceamento de defesa em razão do juízo "a quo" não ter oportunizado a produção de prova pericial.

Consoante dispõe o art. 330, do Código de Processo Civil:

*"O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: 1 - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"*

No caso em tela, não vejo a necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE.*

*INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. omissis. 4. Recurso especial conhecido e não-provido." - grifei - (REsp 215011/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 03.05.2005, DJ 05.09.2005 p. 330).*

Poder-se-ia afirmar da necessidade de produção de perícia contábil para o reconhecimento do direito do mutuário no que tange à aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, matéria que de fato exige referida prova, conforme vem entendendo esta E. Corte. Entretanto, o pedido relativo ao PES foi acolhido em primeira instância, não tendo havido recurso de qualquer das partes com relação a este ponto da sentença.

#### **Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.**

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

Nesse sentido:

*CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR.*

*IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)*

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado de forma específica, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

#### **Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade.**

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o*

*financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido. (STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279).*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90.*

*IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido. (STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198).*

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, §1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pelas rés, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

No caso dos autos, reconheço que o autor tem direito à cobertura pelo FCVS, somente após o pagamento das 240 prestações contratadas. Assim, mantenho a sentença que julgou a procedência dos pedidos quanto ao direito do autor à aplicação do PES/CP para as prestações não quitadas e as vincendas e a cobertura do saldo residual pelo FCVS e improcedente quanto aos demais pedidos com resolução do mérito nos termos do artigo 296, Inciso I, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento** aos recursos de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-58.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.000361-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : CARLOS MULLER e outro

: DENISE TRONCOSO ZANETTI FAVARO

ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Em face de execução que lhe foi movida por **Carlos Muller e outros**, objetivando o pagamento de valores referentes ao percentual de 28,86%, que fora concedido a partir de janeiro de 1993, somente aos servidores militares, a **União** opôs embargos, sustentando haver ocorrido excesso de execução, uma vez que os cálculos apresentados no valor de R\$ 101.202,68 para maio de 2000, não estão corretos, devendo perfazer o montante de R\$ 25.588,14.

Impugnação apresentada às fls. 318/320.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial que elaborou conta no valor de R\$ 25.667,52 (fls. 356/362), com a qual a embargante concordou plenamente (fl. 364vº). O embargado não se manifestou (fl. 372).

O MM. Juiz "a quo" **acolheu em parte os embargos** e reputou correta a conta apresentada pela contadoria judicial, no valor de R\$ 25.667,52 (vinte e cinco mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e dois centavos). Ante a sucumbência mínima do embargante, condenou os embargados ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor do excesso de execução, com fulcro no parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Inconformados, apelaram os embargados, se insurgindo, **exclusivamente** contra a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ao argumento de que deveriam estes ser fixados nos termos do que preceitua o artigo 21 do Código de Processo Civil, ante a ocorrência de sucumbência recíproca; alternativamente, requereu fossem os honorários fixados nos termos do §4º do artigo 20 do mesmo Diploma Legal.

Apresentadas contrarrazões às fls. 386/391.

É o relatório.

### **DECIDO.**

Inicialmente, **no caso específico**, entendo que a verba sucumbencial deve ser fixada de acordo com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal.

Nesse sentido, destaco o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. CRITÉRIO LEGAL DE FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PERCENTUAL DO VALOR DEDUZIDO DA EXECUÇÃO. INVALIDADE.

**1. Nos embargos à execução, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.**

2. A invocação de critério diverso na fixação dos honorários advocatícios na execução é ilegal, somente tendo cabimento quando em obséquio mesmo à apreciação equitativa do juiz.

3. O reexame da justiça do valor dos honorários, quando fixado segundo o critério legal, salvo se ínfimo ou exorbitante, é vedado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados.

(Corte Especial, EAg 931594/RS, relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. em 02/09/2009, DJe 21/09/2009) (negritei)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MAJORAÇÃO DE 0,1% PARA 1% DO VALOR DO EXCESSO DA EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. APRECIÇÃO EQUITATIVA.

1. Nas execuções de títulos judiciais, a verba advocatícia deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, razão pela qual pode ser fixada de acordo com os percentuais previstos no § 3º do artigo 20 do CPC, bem como ser estipulada em valor certo, aquém ou além daqueles limites, de acordo com o valor da causa ou da condenação.

**Aplicação do disposto no § 4º do mencionado artigo.**

2. Agravo regimental improvido."

(6ª Turma, Ag Rg no Resp 1105582/RJ, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. em 25/08/2009, DJe 14/09/2009) (negritei)

Nesse passo, em atenção aos critérios supracitados, bem como aos princípios da causalidade e da proporcionalidade, de rigor a fixação dos honorários advocatícios nos termos preconizados pelo artigo 20, §4º do Código de Processo Civil.

Assim, diante da relativa singeleza da discussão, não é justo que a parte embargada seja penalizada com condenação em honorários desproporcional a densidade da discussão e do trâmite processual gerado com os embargos onde sucumbe. Redução para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) que realmente atende o disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil (fixação equitativa).

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

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

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017928-46.1998.4.03.6100/SP  
2002.03.99.018420-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ELIANE FERREIRA MACHADO e outros  
: ENY CAVALHEIRO BARBULIO  
: MARIA HELENA MINGARDI  
: MARIA LUIZA ALVES DO NASCIMENTO  
: MIRIAM YOCIE IZA  
: ROSANE CONCEICAO ALVES BIDART  
: VANIA RODRIGUES DE PAULA  
: WLADIMIR WAGNER RODRIGUES  
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro  
No. ORIG. : 98.00.17928-3 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de tutela antecipada movida por **Eliane** Ferreira Machado, **Eny** Cavalheiro Barbulio, **Maria Helena** Mingardi, **Maria Luíza** Alves do Nascimento, **Miriam** Yocie Iza, **Rosane** Conceição Alves Bidart, **Vânia** Rodrigues de Paula e **Wladimir** Wagner Rodrigues, em face da União, objetivando o recebimento das diferenças relativas à correção monetária incidente sobre vencimentos atrasados, no período compreendido entre março de 1989 a dezembro de 1992, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da data em que deveriam ter sido efetuados os pagamentos das prestações, além das custas e dos honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da condenação. Requereram, ainda, que seja declarado que o débito da união se enquadra como de natureza alimentar, devendo ser pago totalmente atualizado.

Apreciação do pedido de tutela antecipada adiada para quando da prolação da sentença (fl. 140), a ação foi ao final julgada procedente (fls. 162/168), *para o efeito de condenar a UNIÃO FEDERAL ao pagamento aos autores das diferenças decorrentes de correção monetária apurada sobre vencimentos e parcelas diversas pagas com atraso, devendo serem observados os índices de atualização estabelecidos pela Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (42,72% - mar/89; 84,32% - mar/90; 44,80% - abr/90; 7,87% - maio/90 e 21,87% - fev/91) consolidados no Provimento nº 24/96, da Eg. Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, acrescidos de juros moratórios, de 1% ao mês, calculados a partir da data em que deveriam ter sido realizados os respectivos pagamentos (Súmula nº 54/STJ). Condeno a ré ao pagamento de custas processuais e à satisfação da verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.*

Sentença não submetida a reexame necessário.

A União apelou (fls. 176/187), protestando pelo reconhecimento da prescrição e pela impossibilidade de aplicação dos índices pleiteados. Subsidiariamente, pugnou pela aplicação somente dos índices referentes aos meses de março e abril de 1990, pela redução dos honorários em que condenada, pela redução dos juros de mora a 6% ao ano, contando-se-ou da citação, pelo reconhecimento da impossibilidade de sua condenação nas custas processuais. Suscitou, ainda, a compensação de eventuais reajustes de vencimentos já concedidos ainda que a título de reposicionamento e/ou isonomia.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

#### DECIDO.

Tomou por determinada, de plano, a remessa oficial, uma vez incluída a hipótese no art. 475 do Código de Processo Civil.

Isso firmado, anoto, preliminarmente, que o curso da prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do direito do credor, a teor do disposto no artigo 172, inciso V, do Código Civil revogado (Decreto-Lei nº 4597/42, artigo 3º; REsp. nº 553517/PE, Quinta Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 07.11.05, pág. 335).

No caso dos autos, a interrupção se deu por força da publicação da Resolução do CJF nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, de forma que a pretensão dos autores não foi atingida pela prescrição, uma vez que a ação foi distribuída em 04 de fevereiro de 1998, dentro, portanto, do prazo de cinco anos previsto legalmente (Decreto nº 20.910/32).

Posto isso, possível dizer que a controvérsia cinge-se, no mais, à definição dos critérios de atualização monetária utilizados no cálculo das parcelas salariais atrasadas dos autores, servidores da Justiça Federal (TRF da 3ª Região).

Os índices pleiteados são:

- a) IPC de 42,72% para 01/1989;
- b) IPC de 84,32% para 03/1990;
- c) IPC de 44,80% para 04/1990;
- d) IPC de 7,87% para 05/1990;
- e) IPC de 21,87% para 02/1991.

A jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que na atualização monetária devem ser utilizados os índices de inflação que reponham de forma integral a desvalorização da moeda, uma vez que a correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio que deve ser ressarcido em sua totalidade.

A aplicação dos referidos índices tem como finalidade assegurar ao credor o que realmente lhe é devido, evitando o enriquecimento sem causa da parte devedora, não ocorrendo, destarte, a alegada violação ao princípio da legalidade na sua utilização.

Conforme já mencionado, a Resolução do CJF nº 104, de 30.08.93, definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, ato inequívoco que importou no reconhecimento do direito, consolidado também pela jurisprudência.

Assim, é de ser reconhecido aos autores o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC, nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

De se assegurar, no entanto, o direito à compensação, pela União, dos valores eventualmente já pagos a esse título.

Nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91).** 1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal 2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). Precedentes. 3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC. 4. Apelo da União improvido. (TRF-3ª Região; APELREE 200403990384825; Rel. JUIZ ROBERTO JEUKEN; DD 25/05/2010)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM ATRASO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC. CABIMENTO.** 1. De acordo com o artigo 202, inciso IV, do Código Civil vigente, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. 2. No caso, a Resolução Administrativa nº 104/93, de 08.1993, do Conselho da Justiça Federal reconheceu o direito à atualização monetária sobre as parcelas pagas com atraso, interrompendo, desta forma, o prazo prescricional. Preliminar rejeitada. 3. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio do credor, corroído pela inflação e deve ser aplicada de forma integral. 4. Na atualização das parcelas devidas devem ser incluídos os índices já consolidados pela jurisprudência nos períodos de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%). 5. Juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, da citação até 27 de agosto de 2001, e, a partir desta data, em 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios corretamente fixados, em 10% (dez por cento) sobre o montante apurado (artigo 20 do CPC). 7. Preliminar de prescrição rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas. (TRF-3ª Região; APELREE 200803990212783; Rel. JUIZA VESNA KOLMAR; DD 27/01/2009).

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SERVIDOR PÚBLICO - EXERCÍCIO DE FUNÇÃO GRATIFICADA - CÁLCULO - INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - POSSIBILIDADE - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 41 DESTA CORTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FIXAÇÃO.** 1. A inclusão dos expurgos inflacionários em conta de liquidação, ainda que omissa a decisão exequiênda, não ofende a coisa julgada. 2. Os índices integrais de correção monetária, incluídos os expurgos inflacionários, a serem aplicados na execução de sentença condenatória de pagamento de benefícios previdenciários, vencimentos, salários, proventos, soldos e pensões, ainda que nela não haja previsão expressa, são de 42,72% em janeiro de 1989, 10,14% em fevereiro de 1989, 84,32% em março de 1990, 44,80% em abril de 1990, 7,87% em maio de 1990 e 21,87% em fevereiro de 1991. 3. Precedentes do TRF 1ª Região e do STJ (REsp 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo) 4. Nos termos da disposição expressa no artigo 20, §4º, que nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados mediante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c, do parágrafo 3º. Assim, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor controverso, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça. (REsp 577.167/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16.12.2004, DJ 21.02.2005 p. 213) e (REsp

197.632/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 22.02.2000, DJ 20.03.2000 p. 126)  
5. Apelação da União a que se nega provimento. 6. Recurso adesivo do autor provido em parte.  
(TRF-1ª Região; AC - APELAÇÃO CIVEL - 200334000104098; Rel. JUIZ JOSÉ AMILCAR MACHADO; DD  
16/06/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. ÍNDICES DO IPC/IBGE RELATIVOS A MARÇO, ABRIL E MAIO/1990 E FEVEREIRO/1991.

I - O prazo prescricional foi interrompido pela Resolução nº 104/93 do Conselho da Justiça Federal, a teor do artigo 202, inciso VI do Código Civil vigente.

II - As atualizações de créditos dos SERVIDORES públicos têm reconhecido caráter alimentar, impondo-se seja a CORREÇÃO MONETÁRIA a mais ampla possível.

III - Em janeiro/89, março, abril e maio/1990 e fevereiro/1991 o efeito corrosivo da inflação foi acentuado e os índices do IPC/IBGE são reconhecidos como os que melhor refletem o desgaste monetário do período. Por conseguinte, impõe-se a sua aplicação, em detrimento daqueles empregados pela Administração.

IV - Os juros de mora são devidos à base de 6% ao ano, conforme o artigo 219 do CPC e artigo 4º da Medida Provisória nº 2180-35/2001, mesmo a partir da vigência da Lei nº 10406/2002.

V - Apelação da União Federal improvida. Provido parcialmente o recurso oficial.

(TRF, TERCEIRA REGIÃO, APELAÇÃO CIVEL 1094163, PROCESSO Nº 2006.03.99.009301-3, SP, SEGUNDA TURMA, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, DJU 21/07/2006, p. 332)

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. PAGAMENTOS EM ATRASO. ÍNDICES DO IPC.JUROS.

I - Segundo as disposições do art. 172, inciso V, do Código Civil, o prazo prescricional se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do direito do credor.

II - Em 09 de agosto de 1993, foi editada a Resolução Administrativa nº 104 pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo a necessidade de atualizarem-se monetariamente os pagamentos de vantagens em ATRASO, interrompendo o prazo prescricional que retomou seu curso, a partir dessa data. Proposta a ação judicial, em 02/09/99, o pleito não está prescrito.

III - A remuneração dos SERVIDORES públicos ou a diferença de vencimentos ou de vantagens, se pagos administrativamente, devem ser corrigidos desde quando originada a obrigação.

IV - Cabível a atualização a partir do momento em que devidas as diferenças da remuneração.

V - Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, no percentual de 1% ao mês. Precedentes do STJ.

VI - Recurso dos autores provido.

VII - Sentença reformada na íntegra.

(TRF, TERCEIRA REGIÃO, APELAÇÃO CIVEL 675710, PROCESSO Nº 2001.03.99.011329-4, SP, SEGUNDA TURMA, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, DJU 07/11/2002, p. 345)

Os valores em atraso devem ser corrigidos em sua totalidade desde a data em que deveriam ter sido pagos, aplicando-se, fazendo-se-o de acordo com o provimento atual da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, conforme constou da sentença apelada.

Quanto aos juros de mora, devidos a partir da citação nos termos do artigo 219 do CPC, seguindo a orientação firmada pelas 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, tomo-os como devidos na conformidade do regime vigente na data do ajuizamento da ação (precedentes: RESP 1.193.132 - DJ 02/09/2010 - Rel. Eliana Calmon; AgRg no RESP 1.142.268 - DJ 10/08/2010 - Rel. Hamilton Carvalhido; AgRg no Agr. Instr. 1.186.528 - DJ 19/08/2010 - Rel. Humberto Martins; AgRg no Agr. Inst. 1.283.825 - DJ 10/08/2010 - Rel. Napoleão Nunes Maia Filho; AgRg no Agr. Inst. 1.070.468 - DJ 24/08/2010 - Rel. Celso Limongi), o que, *in casu*, quer significar que incidirão a 12% ao ano (visto que a ação foi ajuizada em 08/05/1998, antes, portanto, do advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001).

Anoto que, em liquidação de sentença, deverão ser apurados os montantes devidos aos demandantes a título de diferença de atualização monetária e de juros sobre os valores quitados tardiamente pela ré, relativamente ao período de março de 1989 a dezembro 1992, ocasião em que deverão ser compensadas as quantias já eventualmente pagas administrativamente, a esse título.

No tocante às custas, cobra ressaltar que, embora a União seja isenta de seu pagamento, tal não se põe em relação à verbas que a parte vencedora teve de arcar, devendo a ré reembolsar os autores do que despenderam, portanto.

Mantenho, outrossim, a verba honorária em 10% sobre o valor da causa atualizada, pela singeleza da questão e por entender que este é o montante que melhor representa a valoração do trabalho do advogado, sem perder de vista seu desempenho intelectual, o tempo despendido na demanda, a natureza e a importância da causa.

Isso posto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para, mantendo a condenação da ré na aplicação dos expurgos inflacionários requeridos, determinar que os juros de mora incidam somente após a citação, conforme artigo 219 do CPC, bem como assegurar o direito de compensação em relação a valores eventualmente pagos aos autores, tudo nos termos acima fundamentados.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605012-47.1997.4.03.6105/SP  
2002.03.99.036274-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA CRISTINA AMADO GOUVEIA  
ADVOGADO : RICARDO VIANA RAMOS FERNANDEZ  
: GISELA KOPS FERRI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.06.05012-4 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à apelação da União para determinar a compensação de valores decorrentes dos reajustes concedidos pelas Leis nº 8.622/93 e 8.627/93 e deu provimento à apelação dos autores.

Fundam-se no art. 535, II, do Código de Processo Civil e apontam omissão no aresto embargado. Aduz a União que a decisão embargada omitiu-se no que tange à fixação dos honorários advocatícios.

É a síntese do necessário.

Decido.

Assiste razão à embargante.

Apesar de dar provimento ao apelo da parte autora para condenar a União em honorários advocatícios, o aresto embargado omitiu-se no valor a ser fixado a título de verba honorária.

Destarte, impende-se acolher os embargos para aclarar a decisão atacada.

Ressalto que a matéria é eminentemente de direito, envolvendo lides repetidas, de menor complexidade, pelo que fixo a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, 4º do CPC.

Posto isso, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão apontada.

Decorrido o prazo processual, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016680-69.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.016680-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado  
APELANTE : DAES RIBAS LEITE NISHIDA (= ou > de 60 anos) e outro  
: SALETE FREITAS PEDRUCCI  
ADVOGADO : GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro  
CODINOME : SALETE CARVALHO DE FREITAS PEDRUCCI  
APELANTE : SANDRA PREZOTO RIBEIRO  
ADVOGADO : GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de tutela antecipada movida por Daes Ribas Leite e outros (todos ex-empregados da Caixa Econômica Federal-CEF), em face da União, objetivando a condenação da ré no pagamento do montante do seguro-desemprego devido em consequência de sua dispensa "sem justa causa", pretensão essa que lhes foi negada pelo Ministério do Trabalho. Deu-seu à causa o valor de R\$ 8.082,72.

Tutela antecipada indeferida (fls. 136/138).

A ação foi julgada ao final improcedente (fls. 235/238), ao argumento de que os autores foram demitidos devido à sua adesão a Plano de Demissão Voluntária-PDV, situação que descaracteriza a involuntariedade de que trata o artigo 2º, I, da Lei nº 7.998/90. Sem condenação em custas e honorários advocatícios por serem os autores beneficiários da gratuidade (Lei 1.060/50).

Os autores apelaram, reiterando que estão satisfatoriamente preenchidos os requisitos necessários à percepção do quanto pretendido (fls. 245/258).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Sem razão os apelantes.

É assente a jurisprudência no sentido de que o direito ao seguro desemprego pressupõe o desfazimento do vínculo empregatício mediante demissão involuntária, hipótese em que não se colocam os casos de PDV, à medida que operam mediante manifestação de vontade do trabalhador.

Em acréscimo, insta salientar que, no caso dos autos, pretensa compulsoriedade da adesão ao PDV não restou minimamente comprovada, o que implica a reafirmação da premissa de antes apurada.

A propósito:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SEGURO-DESEMPREGO. PAGAMENTO A TRABALHADORES QUE FIZERAM ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 1º DA LEI 1.533/51. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC NÃO-CONSTATADA. 1. Os recursos especiais apresentados irresignam-se contra entendimento firmado pelo aresto de segundo grau que reconheceu o direito de recebimento de seguro-desemprego por trabalhadores que aderiram a Programa de Demissão Voluntária - PDV. Apontam como violados os arts. 535, II do CPC, 1º da Lei 1.533/51, e 2º, I, e 3º da Lei 7.998/1990, além de divergência jurisprudencial. 2. Ausência de prequestionamento do art. 1º da Lei 1.533/51, o qual não foi sujeito à deliberação na Corte de origem, atraindo o verbete sumular n. 282/STF. 3. Inexistência de infringência do art. 535, II do CPC, tendo o aresto recorrido abordado os temas necessários à composição da controvérsia de modo fundamentado. 4. Analisando caso similar, a Primeira Turma desta Corte emitiu pronunciamento no sentido de que "o direito ao recebimento do seguro-desemprego, devido ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, pressupõe o desfazimento do vínculo empregatício mediante demissão involuntária, situação que não ocorre na hipótese de adesão do trabalhador a plano de demissão voluntária" (REsp 856.780/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, DJ de 16/11/2006). 5. Precedente da Segunda Turma: REsp 590.684/RO, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 11/04/2005. 6. Recurso especial da União parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Recurso especial do Estado do Paraná parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.*

*(STJ-1ª Turma, RESP 200700781766, Rel. JOSÉ DELGADO, DJ 08/11/2007, p. 201)*

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. SEGURO-DESEMPREGO. INCOMPATIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. O desemprego previsto pelo legislador como elemento indispensável à concessão do seguro ora perseguido é o involuntário, que ocorre tão-somente nos casos de despedida sem justa causa e dispensa indireta, ou seja, rescisão do contrato de trabalho por justa causa do empregador. Difere, assim, do que ocorre quando da adesão dos funcionários aos programas de demissão voluntária, uma vez que pressupõem manifestação volitiva do empregado quanto ao plano, como resposta ao incentivo e à indenização ofertada pelo empregador. Concluiu a Corte a quo, com base nos elementos de convicção reunidos nos autos, que os recorrentes não comprovaram que a adesão ao PDV da BERON deu-se de forma viciada. Na hipótese, adotar entendimento diverso do esposado pelo acórdão recorrido envolveria, necessariamente, o reexame do conjunto probatório inserto nos autos, o que é vedado em recurso especial pelo comando da Súmula n. 07 desta Corte Superior de Justiça, no sentido de que "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Recurso especial improvido.*

*(STJ-2ª Turma, RESP 200301725111, Rel. FRANCIULLI NETTO, DJ 11/04/2005, 248)*

*MANDADO DE SEGURANÇA - SEGURO-DESEMPREGO - ADESÃO A PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA (PDV) - ILEGITIMIDADE PARA O PERCEBIMENTO DO BENEFÍCIO - DENEGAÇÃO DA ORDEM 1. Legítima a localização do Gerente da CEF no pólo passivo, vez que agente pagador do benefício seguro-desemprego, ao tempo dos fatos, emanando a negativa para pagamento de empregado a si subordinado, como exuberantemente demonstrado nos autos, portanto presente sua legitimidade passiva para a causa. 2. Tem toda razão o comando oriundo do artigo 6º, Lei 7.998/90, ao fixar o cunho pessoal da rubrica seguro-desemprego, o qual diretamente relacionado aos alimentos, à própria vida do trabalhador. 3. Finca a Carta Política de 1988, no inciso II, do artigo 7º, como direito do trabalhador, o seguro-desemprego, nos casos de desemprego involuntário. 4. Colimou o legislador originário proteger o obreiro, nos casos em que este fosse acometido pela demissão sem justa causa, atendidas as peculiaridades estampadas pela lei de regência daquele programa. Ou seja, legitimado a perceber o seguro-desemprego aquele trabalhador que, inexperadamente, é demitido pelo empregador, vindo aquela rubrica a prover sua necessidade durante certo período, assim a servir o benefício de alento ao cidadão desempregado. 5. Contrariamente ao fim que busca albergar o seguro-desemprego, o Plano de Demissão Voluntária - PDV a significar verdadeiro acordo entre o ente patronal e o empregado, pois previamente é ofertado tal benefício ao obreiro, que tem o livre arbítrio para aderir ou rechaçar aquela proposta. 6. A significar o trabalho meio pelo qual o homem a portar dignidade em seu meio social - afinal, com seu esforço cotidiano é que a lograr alcançar os bens da vida - irrazoável aceite o trabalhador sua demissão, sem que nada em troca lhe seja oferecido. 7. Quando o empregador elabora um PDV, trata de estipular condição atrativa para que os trabalhadores adiram à proposta, logo, aqueles que optam por deixarem o trabalho, assim conscientemente o fazem em razão do benefício oferecido, este geralmente de caráter monetário. 8. Não se há de se falar em demissão involuntária para casos que tais, pois livremente almejou o empregado deixar o trabalho - não foi surpreendido por*

*ato patronal - optando pela vantagem que lhe fora oferecida, afigurando-se manifesta sua vontade de não mais trabalhar, assim objetivamente destoando do fundamental objetivo do seguro-desemprego, por tal motivo é que não faz jus ao recebimento do benefício, como se observa. 9. Cristalinamente diversa a situação daquele que perdeu o seu emprego e nenhuma vantagem extraordinária recebeu afora os direitos trabalhistas, do indivíduo que, além dos direitos que lhe são resguardados, ainda é agraciado com indenização, a fim de deixar seu serviço. 10. Descabido ao aderente do PDV ainda postular por receber o seguro-desemprego, sendo este o v. consenso pretoriano. Precedentes. 11. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para denegar a segurança vindicada, ausente reflexo sucumbencial, diante da via eleita.*

(TRF/3, AMS 200161200063552, Rel. SILVA NETO, DJF3 CJI 20/01/2011, p. 445)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006683-47.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.006683-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : ELIZ LUIZ TAVONE SERAFIM (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARINO DI TELLA FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

Desistência

Fl. 169: Considerando o disposto no artigo 501 do Código de Processo Civil, segundo o qual é permitido à parte recorrente desistir do recurso a qualquer tempo, independentemente da anuência do recorrido, homologo a desistência da apelação interposta por Eliz Luiz Tavone Serafim.

Após o trânsito em julgado, devolvam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000756-70.2003.4.03.6115/SP  
2003.61.15.000756-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy  
APELANTE : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA SANTIAGO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO nos moldes do artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil contra acórdão que negou provimento à apelação interposta pelo ora agravante para o fim de manter sentença de extinção do feito sem resolução do mérito em razão da ilegitimidade passiva da União Federal.

O agravante defende a reforma do julgado.

É o breve relatório.

O agravo agilizado pelo recorrente deve ser interposto na hipótese em que o **relator** negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput* do CPC).

Como se vê, trata-se de hipótese de impugnação de decisão monocrática proferida pelo relator nos termos do dispositivo legal.

No caso presente, a parte agita o referido recurso de agravo contra **acórdão** (decisão colegiada) que concluiu pelo improvimento de apelação, não se enquadrando, portanto, na hipótese prevista pelo legislador.

Assim, **não conheço do agravo** interposto na forma do artigo 557, § 1º do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001038-11.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.001038-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy

APELANTE : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO

ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA SANTIAGO

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO nos moldes do artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil contra acórdão que negou provimento à apelação interposta pelo ora agravante para o fim de manter sentença de extinção do feito sem resolução do mérito em razão da ilegitimidade passiva da União Federal.

O agravante defende a reforma do julgado.

É o breve relatório.

O agravo agilizado pelo recorrente deve ser interposto na hipótese em que o **relator** negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput* do CPC).

Como se vê, trata-se de hipótese de impugnação de decisão monocrática proferida pelo relator nos termos do dispositivo legal.

No caso presente, a parte agita o referido recurso de agravo contra **acórdão** (decisão colegiada) que concluiu pelo improvimento de apelação, não se enquadrando, portanto, na hipótese prevista pelo legislador.

Assim, **não conheço do agravo** interposto na forma do artigo 557, § 1º do CPC.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1103115-75.1998.4.03.6109/SP

2004.03.99.005590-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag

APELADO : DJALMA BATISTA DE OLIVEIRA e outros

ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL

APELADO : GUSTAVO SERGIO DO AMARAL

ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES

APELADO : IRAI CANIATTI PERRONI

ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 98.11.03115-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Fls. 202/204:

Vistos.

Tendo em vista requerimento expresso do co-autor *Gustavo Sérgio do Amaral* **homologo** o pedido de renúncia e extingo o processo, com relação a ele, nos termos do art. 269, V, do CPC, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2011.  
Cesar Sabbag  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018244-15.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.018244-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : ELAINE GUADELUPE RODRIGUES e outros  
: ELISABETE KAWAKAMI  
: ELISALDO LUIZ DE ARAUJO CARLINI  
: ELZA EL KADRE  
: ESPER ABRAO CAVALHEIRO  
: ESTER NEI APARECIDA MARTINS COLETTA  
: EURICO ADONIAS MAGOSSO  
: EVANGELINA GALVAO DE FIGUEIREDO  
: FABIO FERNANDO DE ARAUJO  
: FRANCY REIS DA SILVA PATRICIO  
ADVOGADO : LARA LORENA FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 19.08.2005 por ELAINE GUADALUPE RODRIGUES e outros objetivando obter a condenação da União a indenizar-lhes os danos patrimoniais pela perda salarial decorrente da mora - total e/ou parcial - do Poder Executivo Federal em realizar a garantia constitucional da revisão geral e anual da remuneração dos servidores, nos termos do artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19 de 04/06/1998.

O MM. Juiz *a quo*, por sentença prolatada em 12.09.2007, reconheceu a prescrição da pretensão relativamente às parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação e  **julgou parcialmente procedente o pedido dos autores**, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a União a pagar aos autores, a título de indenização, observada a prescrição quinquenal, a diferença entre a remuneração por eles percebida, inclusive reflexos, e a que teriam recebido se sobre ela fosse aplicado como indexador o INPC, a partir de junho de 1999 e nas datas-base de janeiro de 2000, 2001 e 2004. Atualização na forma da Resolução nº 242 do CJF. Juros de mora de 0,5% ao mês, até o advento do Novo Código Civil, a partir de quando os juros passam a ser de 1% ao mês. Tendo em vista a sucumbência recíproca, determinou a compensação dos honorários advocatícios.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformados, os autores apelaram pleiteando a reforma da sentença para que a condenação abranja também os anos de 2002 e 2003, tendo em vista que os índices concedidos não correspondem à perda real do valor da moeda dos anos antecedentes. Pleiteiam, ainda, a condenação da União ao pagamento das parcelas vincendas, relativamente aos prejuízos produzidos após o ajuizamento da ação. Por fim, sustentam que a União deve arcar com honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação, pois deu causa ao ajuizamento da demanda.

Contrarrazões às fls. 599/607.

Também irrisignada, a União apelou sustentado, em síntese, que: (a) é parte ilegítima para figurar no pólo passivo porque os autores são servidores da Universidade Federal de São Paulo, autarquia federal com personalidade jurídica própria; (b) a via eleita é inadequada, pois se a real pretensão dos autores é a regulamentação de lei, cabível o mandado de injunção; (c) a prescrição atinge o próprio fundo de direito; (d) a concessão da revisão geral pelo Judiciário viola o Princípio da Separação dos Poderes; (e) os autores não se desincumbiram do ônus de comprovar a efetividade dos danos materiais sofridos; (f) na improvável hipótese de sobejar condenação, pleiteia a compensação dos percentuais de reajuste concedidos no período reclamado, decorrentes da reorganização e reestruturação de cargos e carreiras; (g) os juros de mora devem ser de 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9494/97.

Contrarrazões às fls. 662/677.

## **DECIDO.**

Inicialmente, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva aventada pela União em suas razões recursais, pois em se tratando de pedido de indenização em virtude da mora legislativa do Chefe do Poder Executivo Federal, patente é a legitimidade da União para responder aos termos da demanda.

Nesse sentido, remansosa a jurisprudência do C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL ANUAL DE REMUNERAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MÉRITO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.*

**1. Versando o pedido inicial sobre indenização pela não elaboração de ato normativo de responsabilidade do Chefe do Poder Executivo Federal, não há como deixar de reconhecer a legitimidade passiva ad causam da União.**

2. Segundo precedentes, a questão relativa à indenização por omissão legislativa, decorrente da falta de elaboração de lei que garanta aos servidores públicos o direito à revisão anual de suas remunerações (art. 37, X, da Constituição Federal), tem natureza constitucional, razão pela qual o tema não pode ser apreciado em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Sexta Turma, AGRESP 1030427, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJE 25.05.2009)

*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO GERAL E ANUAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DESTA CORTE SOBRE DISPOSITIVOS LEGAIS INFRACONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. VIOLAÇÃO REFLEXA. PRÉVIO EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. LEI N.º 10.331/01. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE.*

**1. A despeito da alegada autonomia administrativa e financeira da FUNAI (autarquia federal), relativamente ao ente público ao qual está vinculada, não se pode olvidar que a responsabilidade pela inércia na iniciativa legislativa para a concessão de reajustes de vencimentos é privativa do chefe do Poder Executivo. Precedente.**

2. Nos termos da pacífica jurisprudência desta Corte não é possível conhecer de recurso especial quando a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais implicar a apreciação de matéria de índole constitucional.

3. Agravo regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 774503, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 18.06.2006, p. 357)

*RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS PELOS SERVIDORES-AUTORES E PELA UNIÃO. EMBARGOS*

*DECLARATÓRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. REVISÃO GERAL ANUAL. DANO MORAL. REVOLVIMENTO DE MATERIAL COGNITIVO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PREJUÍZO DA*

*DISCUSSÃO ACERCA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO AFASTADA. OMISSÃO DO PODER EXECUTIVO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. Ambos os recursos apontam como violado o art. 535 do*

*CPC em razão da rejeição dos declaratórios. Improriedade, uma vez que o Tribunal a quo enfrentou devidamente toda a matéria disposta, sem que seja necessária a citação expressa a determinados dispositivos. Para se examinar a*

*pertinência da indenização por danos morais, seria necessário o revolvimento do material cognitivo dos autos, o que é inviável na seara do recurso especial - Súmula 7/STJ. Trata-se de ação proposta contra a omissão do Poder*

**Executivo, na pessoa do Presidente da República, sendo portanto legítima a União para figurar no pólo passivo da**

**demand. Apesar de invocar legislação federal, toda a temática de mérito desenvolvida no apelo da União está**

**centrada em dispositivos constitucionais. Recursos desprovidos. (STJ, Quinta Turma, RESP 641415 Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 05.12.2005, p. 357)**

Não há que se falar, ainda, em inadequação da via eleita, uma vez que o objeto da presente demanda é a indenização de danos materiais oriundos de mora legislativa, já reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. Ou seja, não se objetiva a "regulamentação de lei", como sustenta a União. Preliminar afastada.

Rejeito, por fim, a preliminar de prescrição do fundo de direito alegada pela União, pois sendo a relação de trato sucessivo, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas há mais de cinco anos da propositura da ação, nos termos da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça.

A questão posta a desate tem o seu cerne na possibilidade de concessão de indenização aos autores em face de suposta omissão do Chefe do Poder Executivo quanto ao encaminhamento, ao Poder Legislativo, de projeto de lei concedendo revisão geral e anual de vencimentos aos servidores. Através da presente demanda pretendem os autores um reajuste de

vencimentos deferido pelo Judiciário, embora "mascarado" como indenização por danos materiais derivados de omissão legislativa, ou seja, desatenção ao art. 61, §1º, II, "a", da Carta Magna.

Sucedo que o pedido, tal como feito, é juridicamente indevido pois se acolhido tornaria o Judiciário legislador positivo e órgão determinante da criação de novos valores de remuneração, quando na Constituição há reserva de competência, para esse fim, em favor do Presidente da República.

Nesse passo cumpre ressaltar que a matéria objeto da presente ação foi debatida à exaustão no Supremo Tribunal Federal, sendo que aquela Excelsa Corte firmou entendimento no sentido da impossibilidade de conceder a pretendida indenização.

O Exmo Sr. Ministro Ricardo Lewandowski, ao proferir voto no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 553.231-3/RS, publicado em 14/12/2007, concluiu que "a iniciativa de lei para concessão da revisão geral anual dos servidores públicos compete ao Chefe do Poder Executivo, não cabendo ao Poder Judiciário, portanto, suprir a omissão de ato àquele conferido privativamente pela Constituição Federal, em seu art. 61, §1º, II, a. Além disso, ambas as Turmas dessa Corte já pacificaram o entendimento de que o deferimento do pedido de indenização importaria na própria concessão do reajuste pelo Poder Judiciário, o que é vedado pela Súmula 339 do STF. Nesse mesmo sentido cito, entre outros, RE 450.063-Agr/RO, RE 468.282-Agr/ES e RE 501.054-Agr/SC, Rel Min César Peluso; RE 494.782-Agr/RS Rel. Min Ricardo Lewandowski; RE 485.087-Agr/RS e RE 510467-Agr/SP Rel Min. Cármem Lúcia."

Convém indicar, o teor da ementa no RE-Agr nº. 450.063/RO, verbis:

*"EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Servidor público. Revisão geral e anual de vencimentos. Iniciativa da vontade política do Presidente da República e das conveniências subjetivas de sua avaliação. Indenização fundada na responsabilidade civil. Direito não reconhecido. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.*  
*2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar a agravante a pagar multa ao agravado." (STF. RE-Agr 450063 / RO. Relator Min. CEZAR PELUSO. Julgamento: 28/03/2006. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação DJ 28-04-2006 PP-00020)."*

Destarte, diante da afronta à Constituição reconhecida já nos precedentes da Suprema Corte, não vislumbro a possibilidade de acolher o pleito da parte autora, devendo ser a r. sentença reformada, julgando-se prejudicado o recurso de apelação interposto pelos autores.

Tendo em vista a sucumbência, condeno os autores ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 1.500,00, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, considerando tratar-se de causa exclusivamente de direito, de natureza repetitiva, e que não demandou desforço profissional incomum.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação da União e ao reexame necessário, restando prejudicada a apelação dos autores.**

Com o trânsito, dê-se baixa e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008573-53.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.008573-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal e outro  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELANTE : MARIA APARECIDA MENDES DE MELLO

ADVOGADO : JORGE ELIAS SUAID  
APELADO : ALAIR MOURA MENDES MELLO  
ADVOGADO : ADRIANA BARRETO DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por ALAIR MOURA MENDES MELLO, viúva e pensionista de ex-servidor público federal, com vistas ao recebimento integral da pensão deixada pelo servidor.

Sustenta a autora que passou a receber, integralmente, a pensão por morte deixada pelo servidor, desde o seu falecimento, em 15/07/2007. Em virtude da habilitação tardia da filha do servidor, em julho de 2003, passou a perceber somente 50% do valor antes recebido. Sustenta a ausência de amparo legal para a concessão de pensão à filha do servidor, MARIA APARECIDA MENDES DE MELLO. Sustenta que, malgrado tenha sido considerada inválida, a filha não dependia economicamente do *de cuius*, pelo que não faz jus ao recebimento da pensão.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido da autora e declarou a inexistência de fundamento legal para a concessão da pensão por morte do servidor à sua filha. Ademais, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata cessação do pagamento da referida cota-parte da pensão. Por fim, condenou as rés ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões de apelação, a ré MARIA APARECIDA MENDES DE MELLO pugna pela reforma integral da decisão. Aduz, em suma, que a dependência econômica do filho inválido é presumida, não necessitando de provas, quer no âmbito administrativo, quer no âmbito judicial.

A União, por sua vez, pede pelo recebimento da apelação no efeito suspensivo, quanto à parte que suspendeu o pagamento da cota parte da pensão temporária à filha inválida *de cuius*. No mérito, reitera os argumentos trazidos pela outra ré e pugna pela reforma da decisão para que seja restabelecida a cota parte da pensão temporária de MARIA APARECIDA MENDES DE MELLO.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, em juízo de admissibilidade de recurso, ante a relevância do direito e o *periculum in mora* evidenciado pelo caráter alimentar do benefício requerido, é de rigor o recebimento da apelação no efeito suspensivo.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de concessão do benefício de pensão por morte à ré, MARIA APARECIDA MENDES DE MELLO, inválida, por ocasião do óbito de seu genitor, servidor público federal.

Sobre o benefício em comento, a Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, assim dispõe (g.n.):

*"Art. 217. São beneficiários das pensões:*

*II-temporária:*

*os filhos, ou enteados, até 21 (vinte e um) anos de idade, ou, se inválidos, enquanto durar a invalidez;"*

Da análise do texto, depreende-se que os requisitos exigidos para concessão do benefício são dois, a saber: a filiação e a invalidez, que deve estar presente à data do óbito. O primeiro requisito pode ser averiguado da simples observação da certidão de nascimento da ré, ora apelante (fl. 118).

No que tange à invalidez, há documentos nos autos que comprovam tal condição. O diagnóstico da doença incapacitante foi feito em setembro de 2002, portanto antes do falecimento do servidor, que ocorreu em 2007. Ademais, a condição foi reconhecida pelo próprio Ministério da Fazenda, quando da apreciação do pedido administrativo do benefício, protocolado sob o número 10166.013885/2002-48 (fls. 113).

A autora baseia-se na tese de que a ausência de comprovação da dependência econômica entre a filha inválida e seu genitor, constitui óbice à concessão da pensão. Não obstante, a dependência, neste caso, é presumida. O legislador não estabeleceu a dependência econômica como requisito para a outorga do benefício. Acolher os argumentos da autora significaria a criação de nova hipótese, não prevista pelo legislador, o que contraria o princípio da legalidade, que norteia a Administração. Destarte, comprovada a condição da invalidez à data do óbito, a autora tem direito à pensão por morte de sua genitor, enquanto perdurar a invalidez.

Nesse sentido (g.n.):

*DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. PENSÃO. CABIMENTO. EXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. JUROS MORATÓRIOS. 6% ANO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. 1. Tratando-se de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é preexistente ao óbito do instituidor do benefício, sendo despiciente a demonstração de dependência econômica. Inteligência do art. 217, II, da Lei 8.112/90. 2. Tendo a Corte de origem, com base no conjunto probatório dos autos, firmado a compreensão no sentido de que restaria comprovada a invalidez do recorrido, rever tal entendimento importaria em reexame de matéria fática, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ. 3. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento da matéria infraconstitucional. Hipótese em que a Turma Julgadora não emitiu nenhum juízo de valor acerca do art. 1º, § 2º, da*

Lei 6.899/81, restando ausente seu necessário prequestionamento. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 4. Nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública após a edição da MP 2.180-35/01, que introduziu o art. 1º-F à Lei 9.494/97, os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano. Precedentes. 5. Recurso especial conhecido e provido em parte. (RESP 200600027726, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJE DATA:02/06/2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDORA PÚBLICA FEDERAL FALECIDA - PENSÃO ESTATUTÁRIA - FILHA MAIOR E INVÁLIDA - LEI 8.112/90, ART. 217, II, 'A' - POSSIBILIDADE 1. - A Lei é cristalina ao resguardar o direito do filho inválido, enquanto perdurar a invalidez, ao benefício da pensão estatutária. 2. - Laudo pericial atestando ser a agravada portadora de doença que a incapacita para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 3. - Equivocada e isenta de qualquer fundamentação legal a exigência feita pelo Sr. Médico Perito do INSS de total invalidez e incapacidade da autora para todos os atos da vida civil, para que fosse possível a percepção do benefício de pensão por morte de sua mãe, servidora pública federal. 4. - Não é porque um cidadão encontra-se incapaz para o labor que estará ele incapacitado para todos os atos da vida civil. 5. - É regra basilar da boa hermenêutica que, onde a lei não criou exigência, não cabe ao intérprete fazê-lo. 6. - Desnecessidade de comprovação de dependência econômica do filho, ao tempo da morte do servidor, conforme requerido pela agravante. Impossibilidade de se criar exigência, onde a lei não o fez. 7. - Em respeito e obediência ao princípio da legalidade e à melhor exegese, reconhecido o direito da autora, filha maior e inválida de servidora pública federal falecida, ao recebimento do benefício pleiteado. 8. - Agravo de instrumento a que se nega provimento, restando prejudicado o agravo regimental. (TRF3, AG 200403000293717, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, Quinta Turma, DJU DATA:20/09/2005 PÁGINA: 355)

No mesmo sentido, já pronunciou-se esta Primeira Turma em recente julgado de minha relatoria:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. PENSÃO. CABIMENTO.** Os requisitos exigidos para concessão do benefício são dois, a saber: a filiação e a invalidez, que deve estar presente à data do óbito. não há que se falar na impossibilidade de concessão do benefício à filha inválida por ausência de comprovação da dependência econômica, uma vez que o dispositivo legal não a estabelece como requisito para a outorga do benefício. Comprovada a condição da invalidez à data do óbito, a autora tem direito à pensão por morte da sua genitora. Com relação à dependência econômica, apenas para argumentar, é forçoso reconhecer que o casamento, de fato pressupõe uma relação de dependência da requerente em relação ao marido ou ex-marido. Entretanto, no caso em apreço, restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação à mãe falecida. Insta concluir pela relevância do direito, e, estando o periculum in mora evidenciado pelo caráter alimentar do benefício requerido, é de rigor a antecipação dos efeitos da tutela, razão pela qual a decisão agravada não merece reparo. Agravo de Instrumento a que se nega seguimento. (TRF3, AI 201103000007130, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:13/05/2011 PÁGINA: 122)

Destarte, faz jus a apelante MARIA APARECIDA MENDES DE MELLO à cota parte de 50% da pensão por morte deixada pelo seu genitor, nos termos dos arts. 215, II alínea "a" e 218 § 2º ambos da Lei 8.112/90.

Por esses fundamentos, dou provimento às apelações da União e da ré MARIA APARECIDA MENDES DE MELLO, para restabelecer o pagamento da pensão por morte a esta última, no percentual de 50% do valor total da pensão.

Em face da inversão, arcará a autora com os honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Expeça-se ofício ao Ministério da Fazenda informando o recebimento da apelação no efeito suspensivo, para que proceda ao imediato restabelecimento da cota parte de 50% da pensão por morte do servidor WALDEMAR MENDES DE MELLO à ré MARIA APARECIDA MENDES DE MELLO.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000617-61.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : PAULO BISPO CESAR DE SA

ADVOGADO : MARCIA REGINA BORGES DUARTE ALVES DE CAMARGO PEREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 11.01.2006 por PAULO BISPO CESAR DE SÁ em face do Chefe da Pagadoria de Inativos e Pensionistas da Aeronáutica - PIPAR do Estado de São Paulo,

objetivando a concessão de segurança para o fim de que se restabeleça o pagamento do auxílio-invalidez com base na integralidade do soldo de cabo engajado. Para tanto, sustenta que é militar reformado e que recebe o auxílio-invalidez, que no entanto, foi reduzido em aproximadamente 25%, em outubro de 2005, em virtude da aplicação da Medida Provisória nº 2.131/00 e suas reedições, violando os arts. 62, § 7º, 11 e 12 e 37, XV, da Constituição Federal.

A liminar foi indeferida (fls. 26/28).

O Ministério Público Federal opinou pela extinção da ordem sem julgamento do mérito, pela ilegitimidade da autoridade coatora e, no mérito, pela denegação da segurança, por inexistência de violação aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos.

Em 28.08.2006 o MM. magistrado *a quo* **julgou improcedente a impetração, denegando a segurança**, por entender que o servidor não tem direito adquirido a regime jurídico remuneratório e que não restou comprovada a significativa redução de vencimentos. Ressaltou, ainda, que a Medida Provisória nº 2131/2000, embora não convertida em lei, continua em vigor os termos do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001.

Sem condenação em honorários. Custas *ex lege*.

Irresignado, o impetrante interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, que demonstrou com farta documentação acostada aos autos que, a partir do mês de outubro de 2005 com a edição da Portaria nº 931/MD, houve uma redução no auxílio-invalidez para 7,5 cotas de soldo de cabo engajado, gerando-lhe prejuízo à sobrevivência.

Contrarrazões às fls. 82/94.

O parecer da procuradoria Regional da República é pelo desprovisionamento do recurso de apelação, por não ter havido demonstração de que a alteração implicou em diminuição real na remuneração do apelante.

## **DECIDO.**

O caso comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, pois a matéria já está pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de mandado de segurança através do qual o impetrante, militar reformado, insurge-se em face de redução do auxílio-invalidez a partir do mês de outubro de 2005, pugnando pelo pagamento da rubrica com base na integralidade do soldo de cabo engajado.

A jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que o servidor público, civil ou militar, ativo ou inativo, não tem direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório, podendo haver alteração da composição dos vencimentos, redução ou supressão de parcelas, desde que respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

No que tange ao auxílio-invalidez, inicialmente convém ressaltar que, com o advento da Lei nº 4.328/64, que instituiu o novo Código de Vencimentos dos Militares, a Etapa de Alimentação foi substituída pelo benefício denominado "*Diária de Asilado*".

O pagamento da diária de asilado era previsto no artigo 148 da Lei nº 4.328/64, *in verbis*:

*"Art. 148. Os militares reformados em consequência de moléstia a que se refere a letra a do art. 146, ou outras consideradas incuráveis, terão direito a diária de asilado prevista para a praça asilada que sofra de moléstia contagiosa e incurável. (Redação dada pela Lei nº 4.863, de 1965)".*

Ocorre que, com a edição dos Decretos-Leis nºs 728/69 e 957/69, a diária de asilado foi substituída pelo auxílio-invalidez, com alteração da sua base de cálculo, que passou a ter como **valor mínimo o do soldo de cabo engajado**, assegurada a irredutibilidade de vencimentos, matéria que foi objeto da Súmula nº 162 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"Substituição da Antiga Diária de Asilado Concedida ao Militar Inativo pelo Auxílio-Invalidez - Legitimidade É legítima a substituição da antiga diária de asilado concedida ao militar inativo, pelo auxílio-invalidez, desde que não importe em diminuição do total de seus proventos."*

Posteriormente foi editada a Medida Provisória nº 2.131/2000, que reestruturou a remuneração dos militares, reeditada sob o nº 2.215/2001, estabelecendo o valor do auxílio-invalidez em **sete cotas e meia de soldo**, desvinculando-o, portanto, do soldo de cabo-engajado.

A Medida Provisória nº 2.215/2001 remeteu o benefício à regulamentação (art. 3º, XV), ensejando a edição da **Portaria nº 406/MD**, que determinou o pagamento da rubrica em **valor não inferior ao soldo de cabo engajado** aos militares reformados até 29 de dezembro de 2000.

Após, foi editada a **Portaria nº 931/MD**, de 09.08.2005, que revogou a Portaria nº 406/MD, de 14.04.2004, **restabelecendo o pagamento em sete cotas e meia de soldo**, nos termos da MP nº 2.215/2001.

No caso em tela, o apelante não demonstrou que a aplicação desta portaria tenha lhe causado redução de vencimentos. Comprovou, sim, o pagamento do auxílio-invalidez no valor de 7,5 cotas de soldo de cabo engajado, mas não juntou aos autos comprovantes de rendimento anteriores a outubro de 2005, a fim de demonstrar o decesso remuneratório em virtude da alteração do valor da rubrica questionada, sendo certa a inexistência de direito adquirido a regime jurídico remuneratório.

Para corroborar, colaciono jurisprudência do C. STJ:

*MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-INVALIDEZ. REDUÇÃO DE VANTAGEM. NÃO OCORRÊNCIA. PORTARIA N.º 931. REDUÇÃO DOS PROVENTOS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO EVIDENCIADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO.*

*1. Consoante jurisprudência pacífica desta Corte Superior de Justiça, o servidor público não tem direito adquirido à imutabilidade do regime jurídico de composição dos vencimentos, desde que respeitado seu valor nominal, em atenção à garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos.*

*2. Não demonstrada a ocorrência de redução dos proventos do impetrante, tampouco do valor do auxílio-invalidez por ele percebido, por força da Portaria nº 931/MD, de 01/08/2005, não restou evidenciada a ofensa a seu direito líquido e certo, sendo incabível dilação probatória nos autos do mandado de segurança.*

*3. Segurança denegada. (STJ, Terceira Seção, MS 11594 Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 20.05.2010) ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. AUXÍLIO-INVALIDEZ. REDUÇÃO. INOCORRÊNCIA. MAJORAÇÃO GERAL DE RENDIMENTOS. EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA DENEGADA.*

*I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que o servidor não tem direito adquirido a imutabilidade do regime remuneratório, desde que respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos.*

*II - In casu, inexistente ofensa a direito adquirido, sob a alegação de redução do auxílio-invalidez, quando a legislação hodierna - a Medida Provisória nº 2.131/2000, levou a efeito o aumento do referido benefício, além de proporcionar verdadeira majoração global de rendimentos.*

*III - Nestes termos, a edição do referido ato normativo introduziu critérios remuneratórios aos militares mais satisfatórios, pois valorizou o soldo básico, sobre as quais incidem, acarretando indubitável aumento ao valor total de rendimentos. Precedentes.*

*IV - Segurança denegada. (STJ, Terceira Seção, MS 9747, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 06.12.2004, p. 190) AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DO GOVERNADOR DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. REGIME JURÍDICO DE SERVIDOR ESTADUAL AUTÁRQUICO. CORREÇÃO DA PARCELA DENOMINADA VANTAGEM PESSOAL. EQUIPARAÇÃO À CORREÇÃO INCIDENTE SOBRE O SALÁRIO-BASE AO LONGO DOS ANOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA.*

*1. É entendimento pacífico neste Superior Tribunal de Justiça de que o servidor público não tem direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório quando o princípio da irredutibilidade de vencimentos foi respeitado.*

*2. Muito embora o servidor não possua o direito adquirido a regime jurídico, tal restrição não pode atingir a redução do valor nominal de seu vencimento, desde que provada tal irredutibilidade, ônus este que os recorrentes não se desincumbiram.*

*3. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STJ, Sexta Turma, AROMS 25997 Rel. Des. Convocada TJ/MG Jane Silva, DJE 16.02.2009)*

Portanto, não tendo o impetrante feito prova do direito líquido e certo ao pagamento do auxílio-invalidez no valor do soldo de cabo engajado, demonstrando que a aplicação da Portaria nº 931/MD importou em decesso remuneratório, a segurança deve ser denegada, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito, por inadequação da via eleita (art. 6º, § 5º, da Lei nº 12016/09 c/c art. 267, VI, do CPC).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CONDIÇÃO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, VI, DO CPC.*

1. O mandado de segurança não comporta dilação probatória, uma vez que pressupõe a existência de direito líquido e certo aferível por prova pré-constituída, a qual é condição da ação mandamental, haja vista ser ela imprescindível para verificar a existência e delimitar a extensão do direito líquido e certo afrontado ou ameaado por ato da autoridade impetrada.

2. O acórdão proferido na origem deve ser reformado para, em razão da ausência de condição da ação, extinguir o writ sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

3. Impende registrar que a extinção do processo nos moldes do art. 267, VI, do CPC não faz coisa julgada material, não obstante, portanto, a possibilidade de se pleitear eventual direito na via administrativa ou judicial, desde que devidamente comprovado.

4. Recurso especial provido. (STJ, Segunda Turma, RESP 1149379, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 30.03.2010)

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTRO DE ESTADO DA EDUCAÇÃO. ILEGITIMIDADE DO PRESIDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA - INEP. NÃO REALIZAÇÃO DO EXAME. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA JUSTIFICATIVA. AUSÊNCIA PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

(...)

3. A realidade fática extraída dos autos não se mostra suficiente para demonstrar a ausência de informação da impetrante de sua seleção para participar do ENADE/2008. Note-se que, em sede de mandado de segurança, o ônus da prova acerca da certeza e liquidez do direito considerado afrontado é do impetrante, por ocasião do que dispõe o art. 1º da Lei n. 12.016/2009. Precedentes: MS 14095 / DF, Primeira Seção, rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 28/08/2009; MS 13400 / DF, Primeira Seção, rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, DJe 06/10/2008.

4. Mandado de segurança extinto sem resolução de mérito. (STJ, Primeira Seção, MS 14350, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 19.11.2009)

Pelo exposto, com base no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** apenas para extinguir o processo sem resolução do mérito.

Publique-se e intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004589-39.2006.4.03.6100/SP

2006.611.00.004589-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : HITOSI SAKURAI e outro. e outro

ADVOGADO : KUMIO NAKABAYASHI e outro

APELADO : BANCO ITAU S/A e outros.

ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro

DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por HITOSI SAKURAI E OUTRO contra a ITAÚ S/A CRÉDITO IMOBILIÁRIO, em que se pretende a quitação do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação com o uso dos recursos do FCVS.

Os autores afirmam que, mesmo tendo pago todas as prestações do financiamento, ao tentarem a quitação do saldo residual com os recursos do FCVS, viram negado seu pedido com a alegação de que possuíam outro financiamento, o que fere a legislação do SFH, segundo os réus.

Sustentam em síntese que: a) ré se abstenha de incluir o nome dos autores em cadastros de proteção ao crédito; b) reconheça-se a quitação do imóvel em questão, através do FCVS; c) que o ITAÚ seja condenado a repetir o indébito; d) seja reconhecida a inaplicabilidade do DL 70/66.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido para que o réu se abstenha de incluir o nome dos mutuários em cadastros de proteção ao crédito (fls.57).

O BANCO ITAÚ contestou a demanda, preliminarmente, requerendo a denunciação à lide da União. Quanto ao mérito, alega a impossibilidade de quitação do saldo devedor pelo FCVS, pois os mutuários já haviam utilizado o fundo para cobertura de outro financiamento; não pode haver devolução em dobro por falta de embasamento legal.

Foi determinada a citação da CEF à fl.90.

A CEF contestou a demanda. Preliminarmente, arguiu sua ilegitimidade passiva, devendo a União ser chamada à lide para responder pelo FCVS. No mérito, alegam o duplo financiamento com recursos do SFH, impossibilitando a cobertura do saldo residual deste financiamento com os recursos do FCVS.

A União contestou a demanda. Preliminarmente, alega sua ilegitimidade passiva para responder a demanda, não havendo qualquer relação jurídica entre a União e as partes; é legítima para figurar no pólo passivo a CEF. No mérito, alegam que os autores já possuíam outro financiamento, fazendo com que perdessem o direito a cobertura do saldo residual pelo FCVS do segundo financiamento.

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença, que julgou **extinto o processo sem resolução do mérito**, em relação à União, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Quanto aos demais pedidos, julgou **parcialmente procedente** a demanda nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, declarando existente o direito dos autores à quitação pelo FCVS do saldo devedor do contrato firmado com o banco ITAÚ; ainda condena o banco ITAÚ a abster-se de inscrever os nomes dos autores em cadastros de proteção ao crédito e de executá-los tendo por fundamento a existência de saldo devedor residual após o pagamento de todas as prestações previstas no contrato, ainda que remanesça saldo devedor, que deverá ser quitado pelo FCVS; confirmou a decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela. Condenou os autores ao pagamento de honorários de advogado em favor da União, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizados. Condena o BANCO ITAÚ S/A E A CEF a restituir aos autores os valores das custas processuais despendidas por estes e a lhes pagarem honorários de advogado arbitrados em 10% sobre o valor da causa, distribuídos em proporções iguais entre os réus.

Os autores apelam. Argumentam a que a União foi denunciada a lide pela CEF, não sendo devidos os honorários pelos autores; requerem o pagamento em dobro do indébito, fato não analisado pelo Juiz de primeira instância, ficando sua aplicação requerida no presente recurso.

### **É o relatório.Fundamento.Decido.**

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

#### **Da condenação do autor nas verbas sucumbenciais com relação à União Federal**

Têm razão os autores em pretender afastar sua condenação nas verbas sucumbenciais devidas à União Federal, que foi, em sentença, excluída do polo passivo da lide por ser parte ilegítima.

A União foi incluída no polo passivo como litisconsorte passivo por determinação judicial, havendo, entretanto, expreso requerimento dos réus, a CEF e o Banco Itaú S/A, de inclusão da União Federal na lide (fls. 68 e 106). Assim, incide na espécie o princípio da causalidade, cabendo aos réus, que deram causa à inclusão da União na lide como litisdenciada, arcar com os honorários advocatícios a ela relativos.

No mesmo sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. PROVA PERICIAL. DENUNCIÇÃO À LIDE. SUCUMBÊNCIA. 1. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias. 2. O denunciante que chamou o denunciado à lide deve arcar com os honorários advocatícios. 3. Recursos especiais improvidos. (STJ, RESP 200401261727 (687341), 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ DATA:29/08/2006 PG:00150 REPDJ DATA:12/11/2007 PG:00200)*

*PROCESSO CIVIL E CIVIL. DENUNCIÇÃO À LIDE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA LITISDENUNCIADA. VERBA HONORÁRIA DEVIDA PELO DENUNCIANTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. INDENIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE CHEQUE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DIREITO PLEITEADO. 1. A denúncia à lide foi regularmente acolhida nos autos, não obstante a impropriedade constante da respectiva decisão, fazendo referência a "litisconsorte passivo necessário"; essa circunstância, no entanto, não impediu que a denunciada à lide ingressasse no feito e ofertasse defesa expressa na condição de "denunciada à lide pela Ré". 2. Em tendo a litisdenciada reconhecida, por sentença, sua ilegitimidade passiva, por certo que a denunciante há de responder pelos encargos processuais decorrentes da intervenção dela (denunciada) na lide, dado que pelo postulado da causalidade que orienta a fixação de encargos de sucumbência, quem deu causa ao ingresso de outra pessoa na lide, responde por aqueles ônus na hipótese de insucesso processual. Irretocável, portanto, a condenação ao pagamento de verba honorária em prol da litisdenciada por parte da denunciante. 3. (...). 4. (...). 5. (...). 6. Apelação da CEF e recurso adesivo da autora improvidos. (TRF 3ª Região, AC 200203990344843, Judiciário em Dia, Turma Y, Rel. Juiz Convoc. WILSON ZAUHY, j. 15.06.11, DJF3 CJI DATA:15/07/2011 PÁGINA: 141)*

#### **Do pedido de restituição em dobro do valor indevidamente cobrado**

Não há como acolher a pretensão dos autores relativa à restituição em dobro de valores que teriam sido cobrados indevidamente pelo Banco Itaú S/A.

Ao contrário do alegado nas razões de apelação, não houve omissão na r. sentença com relação à matéria. Tal pedido foi expressamente analisado e indeferido, fato que deu causa à parcial procedência da ação.

De forma extremamente sucinta, os autores requereram a restituição em dobro do valor com base no parágrafo único do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Muito embora a jurisprudência do E. STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de financiamento imobiliário, é necessário que a cobrança irregular esteja demonstrada com amparo em provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

A questão sobre a cobertura ou não do saldo devedor pelo FCVS para mutuários com multiplicidade de financiamentos imobiliários é de interpretação legal controvertida, o que fundamenta eventual engano na cobrança por parte da instituição financeira.

Assim, não havendo prova nos autos de que a entidade financeira tenha efetuado a cobrança indevida de forma dolosa, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Assim já decidiu este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - JUROS DE MORA - REFORMATIO IN PEJUS - JUROS SUPERIORES A 12% - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS - DEVOLUÇÃO EM DOBRO - ARTIGO 42 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - INSCRIÇÃO - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. (...) 13. Pela redação do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, percebe-se que somente em caso de má-fé do credor é que terá o consumidor direito à repetição do indébito em dobro, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 14. Não há prova de que a apelante esteja agindo de má-fé, cobrando valores não pactuados, razão pela qual descabe condená-la à devolução em dobro de qualquer valor. 15. (...) 19. Recurso de apelação parcialmente conhecido e parcialmente provido. Sentença reformada em parte. (TRF 3ª R, 5ª T., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1323741, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, DJF3 CJ2 DATA: 18/08/2009 PÁGINA: 560)*

Pelo exposto, **dou provimento em parte** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, tão-somente para carrear aos réus Banco Itaú S/A e Caixa Econômica Federal os ônus da sucumbência devidos à União Federal.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009383-06.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.009383-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ANTONIO FERRAZ  
ADVOGADO : DANIELA FERNANDA DE LIMA e outro  
REPRESENTANTE : JOAO ANDRADE NASCIMENTO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro  
APELADO : Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ ANDOLPHO e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

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

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Antonio Ferraz e outra em face da Caixa Econômica Federal e do IPESP, objetivando a declaração da quitação da dívida do imóvel com cancelamento da hipoteca, decorrente de contrato de financiamento pelo SFH bem como o reconhecimento da inaplicabilidade do Decreto-Lei 70/66 à relação estabelecida entre as partes.

Alegam os autores que celebraram, na data de 27 de fevereiro de 1987, instrumento particular de compra e venda de imóvel residencial, conforme documento juntado às fls. 23/27.

Referido contrato previa que, ao término do pagamento das 252 prestações, eventual saldo residual seria quitado pelo FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais).

Sustenta que: tentou obter a quitação do imóvel nos termos da Lei 10.150/00, tendo em vista ter o contrato sido pactuado em 27/02/87 e possuir cobertura do FCVS, porém o IPESP negou seu pedido, conforme documento de fls. 48, sob o argumento do autor ter obtido outro financiamento com a cobertura do mesmo Fundo; o Decreto-Lei 70/66 é inconstitucional e não se aplica ao contrato celebrado entre as partes.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

Foi deferido ao autor o benefício da justiça gratuita (fls. 94).

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, fls. 94, para o fim de permitir ao autor o depósito judicial das prestações vincendas, no valor cobrado pelo corréu, bem como para determinar aos réus que se abstivessem de praticar qualquer ato tendente à execução extrajudicial da dívida, em razão de eventual inadimplemento das prestações e de inscrever o nome dos autores nos órgãos de proteção ao crédito.

Contestação da CEF às fls. 107/118 e do IPESP às fls. 128/132.

Sobreveio sentença, nos termos do art. 269, I do CPC, **julgando parcialmente procedente** o pedido deduzido na inicial, para condenar a CEF e o IPESP a quitar, através da cobertura do FCVS, eventual saldo devedor remanescente após o pagamento da última prestação referente ao contrato. Diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, bem como com as custas e demais despesas despendidas. Tendo em vista o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita, fica suspensa a exequibilidade das verbas acima, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a Caixa Econômica Federal alegando, preliminarmente, a necessidade de intimação da União Federal e no mérito, que os autores não fazem jus à cobertura do FCVS diante da multiplicidade de financiamentos.

Apela o autor requerendo a reforma da sentença, alegando que faz jus à quitação do saldo devedor desde a propositura da presente ação, ou seja: 26/04/2006, e não como foi deferido em sentença, "após o pagamento da última prestação" e pleiteia a reforma no tocante à verba honorária.

Com contrarrazões dos autores às fls. 218/231.

**É o relatório.**

**Decido.**

Preliminarmente, ressalto que a União Federal já integrou a lide na qualidade de assistente simples (fls. 327/329), não havendo, portanto, qualquer interesse recursal da CEF quanto a esta questão.

**Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade**

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.*

*Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido.*

*STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90.*

*IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido.*

*STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198*

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

#### **Da pretensão de quitação das prestações vincendas pelo FCVS**

Não merece razão o inconformismo do autor no que se refere à quitação da dívida com relação a todas as prestações que se vencerem a partir da propositura da ação.

Tanto as Leis 10.150/2000 e 8.100/1990, quanto a Portaria nº 26 de 18/01/2005 do IPESP, na verdade, estabelecem a quitação do contrato com desconto de 100% saldo devedor, porém não o eximem do pagamento das prestações. O pagamento de todas as prestações devidas, aliás, é condição para que o autor faça jus à quitação pelo FCVS do saldo devedor residual ou pelo desconto concedido pela Lei 10.150/2000.

A jurisprudência pátria é uníssona no sentido de que o direito à cobertura do FCVS pressupõe o pagamento de todas as prestações pelo mutuário, conforme previamente pactuado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. RECURSO ESPECIAL SALDO RESIDUAL PARA PARCELAS INADIMPLIDAS. 1. A cobertura do FCVS pressupõe a quitação de todas as parcelas do contrato, sendo que, o benefício previsto no artigo 2º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.150/2000 - novação de 100% do saldo devedor - refere-se ao saldo residual do financiamento, não incluídas as prestações inadimplidas. Precedentes: (AgRg no REsp 961.690/RS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008; REsp 1133769/RN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009). 2. Agravo Regimental desprovido" (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200900297833, 1124206, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 02.09.10, DJE 23/09/2010) ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR RESIDUAL. NECESSIDADE DE ADIMPLEMENTO DAS PRESTAÇÕES E CONSEQÜENTE EXTINÇÃO DO CONTRATO, PARA APURAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE EVENTUAL SALDO REMANESCENTE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. O STJ entendeu que para haver quitação pelo FCVS de saldo devedor residual, é necessário que tenha havido o devido pagamento das parcelas do contrato e sua conseqüente extinção. 2. Dessa forma, tendo sido o contrato em tela firmado antes da Lei n. 10.150/2000, reconhece-se o direito de quitação de saldo residual pelo FCVS, já que as instâncias de origem expressamente consignaram que as prestações do financiamento não estavam em atraso. 3. Recurso especial não provido. (STJ, 2ª Turma, REsp. 1116231, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 10.08.10, DJE 10/09/2010)*

Assim, correta a determinação da r. sentença para reconhecer o direito à quitação do saldo devedor pelo FCVS somente após o pagamento de todas as prestações pelo mutuário.

Pelo exposto, não conheço da preliminar da CEF e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** a ambas as apelações, mantendo-se a r. sentença inclusive no tocante ao reconhecimento da sucumbência recíproca tendo em vista que não foram acolhidos todos os pedidos formulados na petição inicial. Intimem-se.

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

São Paulo, 15 de julho de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026001-26.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.026001-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : REGINA APARECIDA DIAS  
ADVOGADO : MAYRA THAIS FERREIRA RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança imperado em 30.11.2006 por REGINA APARECIDA DIAS em face do GERENTE REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO MINISTÉRIO DA FAZENDA EM SÃO PAULO, objetivando a concessão de segurança para que lhe seja concedida aposentadoria por tempo de serviço pelo regime próprio, desde a data do requerimento administrativo, em 27.07.2006.

Para tanto narra que, em que pese preencher todos os requisitos para a concessão do benefício, a aposentadoria pelo regime próprio lhe foi indeferida por ter sido demitida conforme PORT 000045/2006 MF, publicada no DOU 09MAR2006. No entanto, sustenta que se cometeu algum ilícito, já cumpriu a pena e que negar o seu direito à aposentação seria puni-la duplamente.

A liminar foi indeferida (fls. 191/192).

Em face desta decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento, ao qual neguei seguimento (fls. 58/59).

Em 28.08.2008 a MMª magistrada *a qua* proferiu a sentença de fls. 246/249, **denegando a segurança** por ter sido a servidora demitida a bem do serviço público.

Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Inconformada, a impetrante interpôs apelação sustentando, em síntese, que: (a) tem direito adquirido à aposentadoria por tempo de serviço pelo regime de previdência dos servidores públicos da União porque por ocasião de sua demissão já contava com mais de 40 anos de serviço; (b) se havia direito adquirido, o fato de ter sido demitida do serviço público não pode prejudicá-la, podendo o benefício ser requerido a qualquer tempo; (c) se cometeu algum ilícito, já cumpriu a pena, de forma que lhe negar o direito à aposentadoria seria puni-la duplamente; (d) o art. 134 da Lei nº 8112/90 é inconstitucional, pois viola direito adquirido do servidor público após anos de trabalho, ferindo ainda princípios fundamentais do ordenamento jurídico. Assim, pleiteia a reforma da r. sentença a fim de que seja reconhecido o seu direito à aposentação por tempo de serviço/contribuição pelo regime próprio da Lei nº 8.112/90, com antecipação dos efeitos da tutela e pagamento dos atrasados devidos desde a data do requerimento administrativo.

Contrarrazões às fls. 276/280.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo improvimento do recurso.

**DECIDO.**

O caso comporta julgamento monocrático, os termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Pleiteia a impetrante a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição pelo regime próprio de previdência dos servidores públicos da União, após ter sido demitida do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, pela Portaria nº 45, de 07.03.2006, do Ministério da Fazenda, em virtude da decretação judicial da perda do seu cargo, nos termos do que preceitua o art. 92, I, alínea "a", do Código Penal Brasileiro (fls. 106).

O seu pedido administrativo, realizado em 27.07.2006, foi indeferido em 07.08.2006, tendo ela tomado conhecimento em 14.08.2006, conforme documento de fls. 146 dos autos.

Nos termos do § 1º do art. 185 da Lei nº 8.112/90, a concessão dos benefícios de aposentadoria e pensão depende da existência de vínculo do servidor com a Administração, *verbis*:

*"§ 1º As aposentadorias e pensões serão concedidas e mantidas pelos órgãos ou entidades aos quais se encontram vinculados os servidores, observado o disposto nos arts. 189 e 224."*

Nessa esteira, é firme o entendimento dos tribunais superiores no sentido de que para ter direito à concessão da aposentadoria pelo regime estatutário o requerente deve ostentar a condição de servidor público.

Imperioso transcrever alguns julgados:

**EMENTA: APOSENTADORIA PROPORCIONAL DE SERVIDOR PÚBLICO. CARGO EM COMISSÃO. EXONERAÇÃO ANTERIOR À FORMULAÇÃO DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. Tendo o impetrante manifestado seu requerimento de aposentadoria proporcional quase dez anos após a exoneração do cargo em comissão que ocupava, patente a inviabilidade da concessão do benefício no regime estatutário, posto não mais apresentar a condição de servidor público. Mandado de segurança indeferido. (STF, Tribunal Pleno, MS 24368, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 02.05.2003)**

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL QUE ADERIU AO PDV. RUPTURA VOLUNTÁRIA DO VÍNCULO COM O ESTADO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. **A aposentadoria no serviço público pressupõe que, no momento do respectivo requerimento, se faça presente a condição de servidor público, titular do cargo de provimento efetivo.**

2. No caso dos autos, tal pressuposto não se mostra presente, na medida em que, com a exoneração da Impetrante, por adesão ao PDV, houve ruptura voluntária do vínculo com o Poder Público.

3. Recurso desprovido. (STJ, Quinta Turma, ROMS 15900, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 25.09.2006, p. 279)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA-PDV. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. PRECEDENTES.

1. A ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil não se configura quando se constata que o acórdão dos embargos declaratórios julgados pelo Tribunal de origem cumpriu seu ofício, concluindo que não havia omissão a ser sanada, sobretudo porque solucionou a controvérsia com o direito que entendeu melhor aplicável ao caso.

2. O recurso especial não é conhecido pela alínea 'a' do permissivo constitucional, quando a matéria nele versada, não tiver sido examinada pelo acórdão recorrido. Incidência, por analogia, da Súmulas 282 e 356 do STF.

3. **Este Superior Tribunal possui entendimento de que somente pode ser aposentado pelo regime estatutário aquele que é servidor público, condição que não ostentavam os recorrentes no momento em que formularam seus pedidos de aposentadoria, tendo em conta sua adesão ao plano de demissão voluntária, disciplinado pela Lei nº 9.468/97.**

Precedentes. 4. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, AGRESP 865205, DJE 23.11.2009)

Dessarte, não ostentando a impetrante a qualidade de servidora pública ao tempo do requerimento da aposentadoria, não há que se falar em direito adquirido a benefício.

Ademais, o art. 134 da Lei nº 8.112/90 estabelece que "Será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado, na atividade, falta punível com a demissão".

Assim, se o servidor inativo que praticar na atividade falta punível com a demissão terá cassada a sua aposentadoria, uma interpretação lógica do dispositivo supra permite concluir que o ordenamento veda a concessão de aposentadoria pelo regime próprio ao servidor que for demitido por ter praticado falta da mesma natureza.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência do C. STJ:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR DEMITIDO - ALEGAÇÃO DE QUE À ÉPOCA DA APLICAÇÃO DA PENA ADMINISTRATIVA JÁ CONTAVA TEMPO DE SERVIÇO SUFICIENTE PARA A APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA - IRRELEVÂNCIA.

1. Não aproveita ao servidor que veio a ser punido com pena de demissão, após a realização de processo administrativo, a alegação de que ao tempo da aplicação da pena administrativa, contava ele tempo de serviço suficiente para se aposentar voluntariamente, pois, se não requereu dito benefício na ocasião oportuna, deveria continuar a observar, diligentemente, os princípios que regem a Administração "interna corporis", máxime que consoante o disposto no artigo 134 da Lei nº 8.112/90, pode a aposentadoria ser cassada em relação ao inativo que durante o período de atividade cometeu falta grave, punível com demissão, devidamente apurada.

2. Precedentes do STF.

3. Mandado de segurança denegado. (STJ, Terceira Seção, MS 4200, Rel. Min. Anselmo Santiago, DJ 01.02.1999, p. 101)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA. CASSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. REEXAME DE PROVA. INCABIMENTO.

1. "Será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade, se ficar provado, em processo regular, que o funcionário praticou, quando em atividade, qualquer dos atos para os quais cominada neste Estatuto a pena de demissão, ou demissão a bem do serviço público." (artigo 245 da Lei nº 2.323/66, Estatuto dos Servidores Públicos da Bahia).

2. Irrelevante o fato do servidor já haver realizado os requisitos para concessão da aposentadoria anteriormente à prática das faltas se, ao cometê-las, ainda se encontrava em atividade.

3. Não se conhece do recurso ordinário na parte em que a matéria que dá substância à motivação não se constituiu em objeto do decisum impugnado, pena de supressão de um dos graus de jurisdição.

4. Resta incontroverso em todo o constructo doutrinário e jurisprudencial que o mandamus não admite dilação probatória, daí porque a prova do alegado direito líquido e certo deve ser pré-constituída.

5. É pacífica a doutrina e a jurisprudência de nossos tribunais no sentido de que é incabível, em sede de mandado de segurança, o reexame de prova.

6. Recurso improvido. (STJ, Sexta Turma, ROMS 15047, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 09.02.2005, p. 222)

Cumprido destacar, por fim, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Segurança nº 23229, reconheceu a constitucionalidade do art. 134 da Lei nº 8112/90, verbis:

EMENTA: I. Cassação de aposentadoria pela prática, na atividade, de falta disciplinar punível com demissão (L.

8.112/90, art. 134): constitucionalidade, sendo irrelevante que não a preveja a Constituição e improcedente a alegação de ofensa do ato jurídico perfeito. II. Presidente da República: competência para a demissão de servidor de autarquia

*federal ou a cassação de sua aposentadoria. III. Punição disciplinar: prescrição: a instauração do processo disciplinar interrompe o fluxo da prescrição, que volta a correr por inteiro se não decidido no prazo legal de 140 dias, a partir do termo final desse último. IV. Processo administrativo-disciplinar: congruência entre a indicição e o fundamento da punição aplicada, que se verifica a partir dos fatos imputados e não de sua capitulação legal. (STF, Tribunal Pleno, MS 23299, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 12.04.2002, p. 55)*

Pelo exposto, estando a sentença recorrida em consonância com a jurisprudência dos tribunais superiores, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa.

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003783-86.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.003783-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : BANCO ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : SILVIO BIDOIA FILHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES  
APELADO : MARIA HELENA SOARES FRANCHI  
ADVOGADO : DANIEL MARTINS DOS SANTOS  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
Decisão

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

Trata-se de agravo legal interposto pela União, com fundamento no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática de fls. 323/324, que negou seguimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal, interposto contra sentença de procedência proferida nos autos de ação ordinária para reconhecer a cobertura do saldo residual de contrato de financiamento de imóvel pelo SFH, através do FCVS.

Alega nulidade processual pela ausência de intimação pessoal considerando que foi admitida no processo com assistente simples. Postula, assim, a anulação de todos os atos que sucederam a ausência de intimação da sentença com o retorno dos autos à origem para a abertura do prazo recursal.

É o breve relatório. Fundamento e decido.

A União foi admitida no processo com assistente simples da Caixa Econômica Federal.

É de rigor a intimação pessoal da Fazenda em todos os feitos e atos do processo em que figura ela como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, nos termos dos arts. 38 da LC n. 73/93 e 6º da Lei n. 9.028/95. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO ENTE PÚBLICO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS POSTERIORES. 1. É necessária a intimação pessoal da Fazenda em todos os feitos e atos do processo em que figura ela como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, nos termos dos arts. 38 da LC n. 73/93 e 6º da Lei n. 9.028/95. 2. Na espécie, a União não foi intimada pessoalmente da sentença condenatória proferida em ação anulatória de débito fiscal. Evidente a ocorrência de prejuízo à Fazenda, a despeito da remessa necessária, ante o entendimento exposto pela Primeira Seção desta Corte no sentido de considerar inadmissível recurso especial contra acórdão proferido em sede de reexame necessário, quando ausente recurso voluntário do ente público, dada a ocorrência da preclusão lógica. Precedentes: REsp 904.885/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 9.12.2008; REsp 1052615/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 18.12.2009. 3. Agravo regimental*

*provido para dar provimento ao recurso especial, a fim de decretar a nulidade dos atos processuais posteriores à sentença, determinando-se o retorno dos autos à origem, para que a União seja intimada pessoalmente da sentença condenatória.*

STJ - AGRESP 1056279 - SEGUNDA TURMA - MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES - DJ 08/03/2010.

Pelo exposto, em juízo de retratação, anulo a decisão de fls. 323/324 e determino a remessa dos autos à origem para que se proceda a intimação da União, nos termos da lei, quanto a r. sentença, mantendo-se a higidez dos demais atos processuais já praticados, os quais não foram afetados pela ausência de intimação da União.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008448-39.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SANTA PEREIRA DE GODOY  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : ANA IRIS LOBRIGATI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por **cessionário de direitos**, com pedido de tutela antecipada, em face da Caixa Econômica Federal e da Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB Bauru visando assegurar o cumprimento de obrigação de fazer em virtude de já ter sido quitado o financiamento de imóvel adquirido através de Contrato Particular de Promessa de Compra e Venda pelo sistema de amortização PES/CP.

No caso, a autora adquiriu imóvel objeto de financiamento em 06/01/1989, com cobertura pelo FCVS, e que, após o pagamento de todas as parcelas, a COHAB recusou-se a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a averbação do cancelamento da hipoteca, sob o argumento de que a autora não tem legitimidade para requerer a quitação do financiamento.

A tutela antecipada foi parcialmente deferida para determinar às rés que se abstivessem de inscrever ou de manter o nome da parte autora nos cadastros de inadimplentes, até decisão final da lide, bem como foi deferida a justiça gratuita (fls. 84/90). Contra esta decisão a Caixa Econômica Federal interpôs agravo retido (fls. 99/102).

As requeridas apresentaram contestação.

O d. Juiz *a quo* **julgou improcedente o pedido**, oportunidade em que condenou o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observando-se o art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 164/169).

Inconformado, apelou a autora e, após repetir as mesmas alegações da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 174/186).

Deu-se oportunidade para resposta. A Caixa Econômica Federal não requereu a apreciação do agravo retido nas contrarrazões recursais (fls. 165/170).

É o relatório.

**DECIDO.**

Cabe ressaltar inicialmente que o agravo retido de fls. 99/102 interposto contra a r. decisão de fls. 84/90 não pode ser conhecido, uma vez que a Caixa Econômica Federal não requereu expressamente a sua apreciação nas contrarrazões recursais, em descumprimento ao disposto no § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Assim, não conheço do agravo retido de fls. 94/96.

No mais, o recurso comporta provimento, pois o imóvel objeto da presente ação foi transferido à autora, ora apelante, por intermédio de contrato particular de promessa de compra e venda, na data de 06/01/1989, sem a intervenção da instituição financeira (fls. 31/32).

A teor do disposto no art. 1º da Lei 8.004/90, que rege a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a intervenção da instituição financeira no negócio jurídico de cessão de direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo hipotecário.

Por sua vez, dispõe o artigo 20, da Lei nº 10.150/00, *verbis*:

*Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.*

*Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.*

*In casu*, é possível o reconhecimento da transferência do contrato de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pois foi realizada em data anterior a 25/10/1996.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUO - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93.

2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexigibilidade da anuência do agente financeiro na relação negocial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário.

3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1102757/CE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 09/12/2009)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL**

1- O agravo regimental deve trazer em seu bojo argumento capaz de infirmar a decisão agravada, sob pena de vê-la mantida por seus próprios fundamentos.

2- A teor do que dispõe a Lei nº 10.150/2000, o cessionário, detentor do intitulado "contrato de gaveta", desde que este tenha sido firmado até 25/10/1996, possui legitimidade para propor ação revisional, bem como o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do pacto firmado pelo mutuário originário.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1099884/RS, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. CONTRATO DE GAVETA. LEI 10.150/2000. INTERVENIÊNCIA OBRIGATÓRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA. ILEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA DEMANDAR EM JUÍZO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 783.389/RO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA.** 1. "A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação" (REsp 783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30.10.2008). 2. O percentual de juros aplicável aos contratos regidos de acordo com as normas do Sistema Financeiro de Habitação, segundo a atual jurisprudência desta Superior Corte de Justiça, não ficou limitado em dez por cento (10%) ao ano, na medida em que o art. 6º, e, da Lei 4.380/64 não estabeleceu a limitação da taxa de

*juros, mas apenas dispôs sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no dispositivo anterior (art. 5º). Precedentes: REsp 990.210/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 17.12.2007; AgRg no REsp 547.599/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 24.9.2007; REsp 919.369/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 24.5.2007; REsp 630.309/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.4.2007. 3. Recurso especial desprovido.*

**(RESP 200601800517, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/02/2009)**

Quanto as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis n.ºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

Na hipótese dos autos, o pacto original foi celebrado em 06/01/1989 (fls. 168). Vigia na ocasião o art. 9º, § 1º, da Lei n.º 4.380/64 que proibia a aquisição imobiliária através do SFH por quem já fosse proprietário, promitente comprador ou cessionário de imóvel residencial na mesma localidade.

Na vigência do pacto a Lei n.º 8.100 de 05/12/90 estipulou que o FCVS quitaria apenas um saldo devedor por mutuário, ao término do contrato (art. 3º).

Sucedo que após o pagamento da última prestação constatou-se através do cadastro interno que o mutuário já havia celebrado anteriormente outro contrato de crédito imobiliário para aquisição de imóvel na mesma cidade.

Portanto, além de clara infração aos termos peremptórios do art. 9º, § 1º, da Lei n.º 4.380/64, verifica-se que incide no caso o *caput* e o § 1º do art. 3º da Lei n.º 8.100/90 que determina no sentido de que o FCVS quitaria somente um saldo devedor de financiamento imobiliário.

Observo, entretanto, que o entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei n.º 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência.

Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei n.º 10.150/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 3º da Lei n.º 8.100/90, *in verbis*:

*Art. 3º - O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)*

Assim, mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até 05/12/1990.

A título exemplificativo colaciono os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

**ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.**

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS.

*Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.*

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

**(REsp 902117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 237)**

**ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI N. 8.100/1990 - AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, TÃO-SOMENTE PARA ALTERAR O FUNDAMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA E NEGAR PROVIMENTO AO ESPECIAL.**

1. Em relação ao tema da irretroatividade da Lei n. 8.100/1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afirma que: a) O art. 9º, Lei n. 4.380/1964 não veda a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, determinando, tão-somente, o vencimento antecipado de um dos financiamentos. b) É lícita a conservação da cobertura do FCVS, ainda que em relação aos mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando o contrato foi aperfeiçoado antes da vigência do art. 3º, Lei n. 8.100/1990, em mesura ao princípio da irretroatividade das leis. c) A quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos antes de 5.12.1990 "tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente." (REsp 1044500/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.6.2008, DJe 22.8.2008).

2. Decisão monocrática que não conheceu do especial deve ser alterada para dele conhecer, mas, tão-somente, para negar-lhe provimento, ante a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei n.8.100/1990. Agravo regimental provido para, com mudança de fundamento, conhecer do especial, mas lhe negar provimento. (AGRESP 200800545723, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/02/2009)

Assim, na linha dos acórdãos acima transcritos e tendo em vista que o pacto foi celebrado em 04/08/1986, conclui-se que a r. sentença merece ser reformada.

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

**Pelo exposto, não conheço do agravo retido e, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001541-18.2006.4.03.6118/SP  
2006.61.18.001541-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : RAFAEL GUIMARAES DE ANDRADE  
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, proposta por RAFAEL GUIMARÃES DE ANDRADE em face da União postulando a sua inscrição no concurso público mencionado na petição inicial, independentemente da limitação etária prevista no edital regulador do certame, bem como, no caso de aprovação, sua regular participação nas demais etapas do concurso, em igualdade de condições com os outros candidatos..

A r. sentença, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I c.c. art. 462 do C.P.C., por ausência de interesse processual superveniente. Ademais, deixou de condenar o autor nas verbas sucumbenciais por ser beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões de apelação, a União insurge-se, unicamente, contra a ausência de condenação do apelado nos ônus de sucumbência.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a controvérsia quanto à possibilidade de condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais daquele que é beneficiário da justiça gratuita.

Com feito, embora o autor seja beneficiário da Justiça Gratuita, a condenação nos ônus sucumbenciais é medida que se impõe, ficando sua execução suspensa, se for o caso, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse diapasão, os seguintes arestos colhidos dos Tribunais Superiores:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO GERAL ANUAL. DANOS MORAIS.**

**HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. A questão relativa a honorários sucumbenciais há de ser resolvida na**

**execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser**

**condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50** que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido." (STF, RE 559.417 - grifou-se)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. Ambas as Turmas deste Tribunal firmaram entendimento segundo o qual "a pretensão de reflexos do referido abono no cálculo de vantagens implicaria vinculação constitucionalmente vedada" [RE n. 439.360-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 2.9.05 e RE n. 436.368-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.3.06]. 2. A questão relativa a honorários sucumbenciais há de ser resolvida na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 3. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50** que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, RE 495.498 - grifou-se)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - PESSOA JURÍDICA - ADMISSIBILIDADE - LEI 1060/50 - OBRIGAÇÃO SOBRESTADA. I - Nada impede que a pessoa jurídica faça jus ao benefício da assistência judiciária gratuita, quando comprovar que não tem condições de suportar os encargos do processo. Precedentes. II - **O beneficiário da justiça gratuita, quando vencido na ação, não é isento da condenação nos ônus da sucumbência, devendo o mesmo ser condenado no pagamento da verba honorária, ficando, entretanto, suspensa a obrigação pelo período de até cinco anos caso persista o estado de miserabilidade, extinguindo-se a mesma após findo esse prazo.** - Inteligência do art. 12 da lei 1.060/1950. III - Recurso conhecido e provido." (STJ, 3ª. Turma, REsp 202.166, Rel. Waldemar Zveiter, DJ Data: 02/04/2001 - sem grifos no original)

Na mesma esteira, já decidiu essa E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE EM PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. COBRANÇA. EXECUÇÃO CONDICIONADA. ART. 12 DA LEI N.º 1.060/1950. 1. **A condenação às verbas da sucumbência é corolário do princípio da causalidade e resulta de imperativo legal.** Tanto é verdade que o art. 20, caput, do Código de Processo Civil estabelece que "a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios", daí que é de rigor a condenação em verba honorária. 2. **O benefício da gratuidade judicial não exonera o vencido dos ônus da sucumbência,** mas condiciona a execução do julgado à comprovação, no prazo de cinco anos, de que o condenado pode suportar o pagamento sem prejuízo do sustento próprio e de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 12)." (TRF 3ª. Região, 2ª. Turma, AC 1.355.930, Rel. Roberto Jeuken, DJF3 Data: 01/10/2009 - grifou-se)

Frise-se, à guisa de conclusão, que a condenação do beneficiário da Justiça Gratuita permite, caso sua situação econômica apresente melhora significativa, a cobrança dos valores decorrentes dos ônus sucumbenciais, dando concretude ao art. 20 do CPC e não tornando letra morta o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Com tais considerações, dou provimento à apelação da União para condenar o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, restando suspensa a exigibilidade, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002655-67.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002655-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : WILSON SCARAMUZZA e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : IDUVALDO OLETO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO  
ASSISTENTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00026556720074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DESPACHO

Fls. 236/239:

Defiro a inclusão da União na lide, na qualidade de assistente simples, nos termos do da Instrução Normativa 3/06 da AGU.

Anote-se.

Dê-se vista para a União.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009099-27.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.009099-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : AGUIDA BARBOSA DA SILVA e outros  
: ANTONIA RUFINA MARTINS OLIVEIRA  
: ELIETE SOUSA SANTOS ROSARIO  
: CLAUDETE SANTOS DE LIMA  
ADVOGADO : HERMINIA BEATRIZ DE ARRUDA ISSEI e outro  
No. ORIG. : 00090992720084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 16ª Vara Cível Federal de São Paulo, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, tornando líquida a sentença proferida na ação ordinária nº 0061699-11.1997.403.6100 pelo valor constante dos cálculos de fls. 150/156.

Requer a reforma do r. *decisum* no sentido dos juros de mora serem aplicados no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, de acordo com a norma prevista no artigo 1ºF da Lei nº 9.494/1997, incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, até 29 de junho de 2009, e a partir dessa data pelos mesmos índices de atualização utilizados incidentes sobre os depósitos efetuados em caderneta de poupança, de acordo com a nova redação dada à referido dispositivo legal pela Lei nº 11.960/2009.

É o breve relatório.

Decido com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, considerando que as razões do recurso estão em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Federal da Terceira Região.

Com efeito, no caso em apreço, os juros de mora são de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, em razão da natureza alimentar da verba.

Nesse ponto, insta esclarecer que por diversas vezes me manifestei no sentido que a partir da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35, em 27 de agosto de 2001, era de se aplicar ao caso dos autos a regra específica contida no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, que estabelece a limitação de 6% ao ano na taxa de juros de mora nas condenações impostas à Fazenda Pública.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça dirimiu a questão, inclusive em sede de Recurso Especial repetitivo, no sentido que tal norma só se aplica aos processos ajuizados após a sua vigência, pelo que curvo-me a esse entendimento.

Confira-se:

ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO JUROS DE MORA. LEI N. 9.494/97. MATÉRIA JULGADA PELO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C DO CPC. LEI SUPERVENIENTE N. 11.960/09. NÃO APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO. 1. O STJ, sob o rito do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), reiterou o entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, que fixa os **juros** moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública, no patamar de 6%, há de ser aplicado às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. 2. A Lei superveniente n. 11.960/2009, que veio alterar o critério de cálculo dos **juros** moratórios, previsto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, possui natureza instrumental e material, razão por que não pode incidir nos processos em curso. Agravo regimental improvido.**

(STJ. Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento - 1349212. Relator Ministro Humberto Martins, Órgão julgador: Segunda Turma, Fonte DJE DATA:18/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. **SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. EXCLUSÃO POR ATOS DE INDISCIPLINA. LAUDO MÉDICO. TRANSTORNOS PSICOLÓGICOS. REINTEGRAÇÃO. REVISÃO DA CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE SÚMULA N. 7/STJ. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 9.494/97. JUROS DE MORA. 12% AO ANO. 1. O Tribunal a quo, com base no acervo fático-probatório dos autos, concluiu que os atos de indisciplina do militar, que resultaram na sua exclusão do Corpo Militar, poderiam ter sido causados pela patologia apresentada, e reitera a ilegalidade de tal exclusão haja vista não ter sido observada a possibilidade de tratamento do **servidor** ou mesmo a sua reforma remunerada de modo a evitar a medida extrema adotada. 2. A alteração do referido entendimento demandaria a indispensável reapreciação do conjunto probatório existente no processo, o que é vedado em sede de recurso especial em virtude do preceituado na Súmula n. 7/STJ. 3. A jurisprudência desta Corte tem entendimento segundo qual o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, que fixa em seis por cento ao ano os **juros** moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública para o pagamento de verbas remuneratórias devidas a **servidores** e empregados **públicos**, deve ser aplicado somente às ações ajuizadas depois de sua entrada em vigor, não incidindo ao caso em análise, em que deve prevalecer o patamar de 12% ao ano. 4. Agravo regimental não provido.**

(STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1348311, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Órgão julgador: Segunda Turma, Fonte DJE data:08/02/2011)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. RECURSO ESPECIAL. **SERVIDOR PÚBLICO. ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS A MP Nº 2.180/01. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO. PRECEDENTES. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da instrumentalidade das formas, admite a conversão de embargos de declaração em agravo regimental. 2. O artigo 1º-F da Lei 9.494/97, que fixa em seis por cento ao ano os **juros** moratórios nas condenações impostas à Fazenda Pública para o pagamento de verbas remuneratórias devidas a **servidores** e empregados **públicos**, é de ser aplicado tão somente às ações ajuizadas depois de sua entrada em vigor. Entendimento firmado pela Terceira Seção, na sessão de 11 de março de 2009, no julgamento no Recurso Especial 1.086.944/SP. 3. De acordo com a orientação pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, os **juros** da mora, no caso de prestações alimentares, são devidos a partir da citação do devedor, por força do art. 219 do Código de Processo Civil e do art. 405 do atual Código Civil. 4. Agravo regimental improvido.**

(STJ. Embargos de Declaração do Recurso Especial - 976797. Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Órgão julgador: Sexta Turma, Fonte: DJE data:17/12/2010)

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. **SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DOS BENEFICIADOS EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO. AMPLIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. JUROS DE MORA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01. RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS POR ADILSON RODRIGUES E OUTROS E PELA FUNASA CONHECIDOS E PROVIDOS.**

**1. Ajuizada a ação antes da vigência da MP 2.180-35/01, os juros de mora sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos devem ser fixados em 12% ao ano. Precedentes do STJ.**

**2. Tendo o título executivo expressamente limitado a concessão do reajuste pleiteado aos servidores constantes na listagem que acompanhou a inicial da ação coletiva proposta pelo sindicato da categoria, é indevida a inclusão de servidor que não integrou a referida listagem, sob pena de ofensa à coisa julgada.**

**3. Recursos especiais interpostos por ADILSON RODRIGUES e OUTROS e pela FUNASA conhecidos e providos para, reformando o acórdão recorrido, restabelecer os efeitos da sentença que julgou os embargos do devedor.**

(STJ. REsp 1070920. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima. Órgão julgador: Quinta Turma. Fonte: DJe: 14/12/2009)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SINDICATOS E ASSOCIAÇÕES. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. PRECEDENTES. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE NOVOS ASSOCIADOS A LIDE. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA. NATUREZA DE VENCIMENTO. NOVO REGIME DE SUBSÍDIO. LEI 11.890/2008.

APLICAÇÃO DE **JUROS MORATÓRIOS DE 6%**. ART. 543-C DO CPC. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97. 1. Os sindicatos e associações possuem ampla legitimidade para defender os direitos de sua categoria, caracterizada pela chamada substituição processual, não havendo óbices para o ingresso de novos associados à lide, mesmo após o ajuizamento da ação, porquanto o reconhecimento do direito é destinado a determinada categoria. Precedente do Superior Tribunal de Justiça. 2. Compreensão que visa a atribuir maior efetividade às ações coletivas movidas por associação profissional

ou sindicato, como ocorre nas ações civis públicas, não se justificando, ainda, o estabelecimento de restrições ao direito de ingresso como também o de executar decisões proferidas nestas ações. 3. Matéria preliminar afastada. 4. A Gratificação de Atividade Tributária - GAT possui natureza genérica na sua integralidade, não condicionada ao desempenho e à produtividade, pois todos os **servidores** continuam a percebê-la mesmo sem a necessidade de avaliação de desempenho, tendo a lei também estendido o seu pagamento aos aposentados e pensionistas. As gratificações concedidas aos **servidores públicos** pressupõem o estabelecimento de condições peculiares ao exercício da função, a exemplo de estipulação de metas e avaliação de desempenho. 5. Porque decorrente de vínculo estatutário, a GAT trata-se, via de regra, de vencimento e não gratificação, independentemente do nome iures que é atribuído à retribuição remuneratória. 6. Com a mudança do sistema remuneratório através do regime de subsídio decorrente da lei 11.890/2008, a GAT, por possuir natureza de vencimento, é devida até o advento da referida lei. 7. No que diz respeito aos **juros** moratórios, cabe ter presente o entendimento que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça - com fundamento no artigo 543-C do CPC - firmou sobre a matéria, no sentido de que o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, que fixou em 6% ao ano os **juros** moratórios sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a **servidores** e empregados **públicos**, é aplicável apenas nas ações ajuizadas após a entrada em vigor da MP 2180-35/2001, ou seja, 24 de agosto de 2001 (Resp 1.086.944/SP, Rel. Min. Maria Tereza de Assis Moura, DJE 04.05.2009). 8. Apelação da autora a que se dá provimento. Apelação da União e remessa tida por ocorrida aos quais se dá parcial provimento. (TRF3. AC - Apelação Cível - 1461787, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, Órgão julgador: Quinta Turma, Fonte: DJF3 CJI:27/07/2011 página: 272)

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL**. VERBAS REMUNERATÓRIAS. **JUROS DE MORA**. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP Nº 2.180-35/2001. APLICAÇÃO APENAS ÀS AÇÕES PROPOSTAS DURANTE A VIGÊNCIA DA NORMA. O Superior Tribunal de Justiça dirimiu, em sede de Recurso Especial repetitivo, a questão relativa aos **juros** de mora nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a **servidores** e empregados **públicos**, no sentido que a norma contida no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação da MP nº 2.180-35/2001, só se aplica aos processos ajuizados após a sua vigência. Precedentes. Agravo legal improvido.

(TRF3. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 765014, Relatora Des. Fed. Vesna Kolmar, Órgão julgador: Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJI:14/07/2011 página: 71)

A ação ordinária foi ajuizada em 19 de dezembro de 1997, não lhe sendo aplicável a norma em questão.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

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

I.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021266-76.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.021266-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : HAROLDO DE JESUS COSTA  
ADVOGADO : FELISBERTO CERQUEIRA DE JESUS FILHO  
: PERCILIANO TERRA DA SILVA  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00212667620084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 169/175, 179/193.

O advogado Perciliano Terra da Silva, inscrito na OAB/SP n. 221.276, não comprovou que houve rescisão do Contrato de Prestação de Serviços Jurídicos firmado pelas partes. Ademais, a cobrança de honorários contratualmente assumidos deverá ser postulada em ação própria.

Aguarde-se o julgamento dos recursos.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007091-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007091-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ROSELI MORAIS DE FREITAS  
ADVOGADO : ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : JORGE ANTONIO ALVES DE SANTANA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.023387-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:**

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional), por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 2008.61.00.023387-0, em trâmite perante a 26ª Vara Federal de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de intervenção da agravante como assistente simples.

Alega, em síntese, que eventual condenação em demanda relativa ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, produz efeito imediato sobre recursos públicos federais, o que a autoriza, senão por interesse jurídico, mas econômico, a intervir no feito.

Às fls. 173/176, foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

A agravada manifestou-se à fl. 181, não se opondo à atuação da União Federal como assistente simples nos autos nº 2008.61.00.023387-0.

O presente agravo de instrumento foi tido por prejudicado, à fl. 196, em razão da prolação da sentença nos autos da ação original. Contra tal decisão foi interposto agravo legal (fls. 201/207), no qual a União Federal sustenta, em síntese, que a sua inclusão como assistente simples da Caixa Econômica Federal nos autos nº 2008.61.00.023387-0 não foi objeto de apreciação na sentença, pelo que persiste o interesse recursal no presente agravo.

É o relatório.

Por primeiro, verifico, da cópia da sentença acostada às fls. 185/191, que a questão atinente à inclusão da União como assistente simples não restou decidida na sentença de primeiro grau e portanto, não se trata de matéria preclusa.

Isso posto, em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fl. 196 e, estando presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, conheço do agravo de instrumento, passando, assim, à análise da matéria por ele devolvida.

A questão deduzida no presente agravo de instrumento resume-se à verificação da possibilidade da intervenção da União Federal na qualidade de assistente. O pleito foi indeferido sob o fundamento de que "*a mesma não intervém, de nenhuma forma, no financiamento que foi concedido ao mutuário, apenas figurando como agente normativo da atividade financeira desenvolvida pela ré em regime de direito privado, sem possuir interesse jurídico na presente demanda.*" (fl.170).

A decisão, porém, merece reparo.

Conforme se depreende do artigo 5º da Lei n.º 9.469/97, a União poderá intervir nas causas em que figurem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

O parágrafo único do citado dispositivo estabelece que "as pessoas jurídicas de direito público poderão, nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, *independentemente da demonstração de interesse jurídico*, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria".

Com efeito, da análise da matéria objeto da ação de rito ordinário, verifica-se que a lide cinge-se à discussão de contrato habitacional celebrado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, envolvendo interesse relacionado ao Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.

Destarte, se cotejarmos o disciplinado no artigo 5º e parágrafo único da Lei n.º 9.469/97 com o objeto da lide, pode-se concluir que, ao menos em tese, existe a possibilidade de eventual comprometimento dos recursos do Tesouro Nacional caso a Caixa Econômica Federal venha a sucumbir.

Diante do exposto, resta evidente o interesse da União Federal para figurar na qualidade de assistente, nos termos do artigo 5º da Lei n.º 9.469/97.

Nesse sentido é a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU O INGRESSO DA UNIÃO NA LIDE - MUTUÁRIO QUE BUSCA A QUITAÇÃO DO SALDO REMANESCENTE DO CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL PELO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS - ARTIGO 5º DA LEI Nº 9.469/97 - INTERESSE ECONÔMICO DA UNIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

1. O art. 5º da Lei nº 9.469/97 ampliou a hipótese de assistência - prevista no art. 50 do Código de Processo Civil - quando o postulante é o ente federal, bastando seja demonstrada que a decisão a ser proferida pelo Juízo possa causar reflexo econômico, mesmo de modo indireto.

2. O FCVS é mantido, dentre outras fontes, por dotação orçamentária do Poder Executivo, conforme dispõem os artigos 5º e 6º, inciso III, do Decreto-Lei nº 2.406/88.

3. O reflexo econômico que justifica o ingresso da UNIÃO na lide como assistente da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL reside na eventual insuficiência dos recursos do FCVS para a cobertura do saldo devedor remanescente dos mutuários, pois nesse caso a UNIÃO tem o dever de consignar na proposta de orçamento anual dotação orçamentária compatível para manter o equilíbrio do Fundo.

4. Agravo de instrumento provido.

(AG 2008.03.00.008330-3, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 30/09/2008, DJF3 20/10/2008).

Ademais, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça já entendeu que para o ingresso da União Federal como assistente simples no feito, basta a existência de interesse econômico, ainda que indireto, no caso, a transferência de recursos por parte do Poder Executivo para o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - FGTS - LEGITIMIDADE DA UNIÃO PARA INTERVIR - ART. 5º, DA LEI 9.469/97.*

1. A União Federal é parte legítima para figurar na instância recursal, visando à modificação do julgado de que resultem efeitos diretos ou reflexos, jurídicos ou econômicos, para as entidades da administração direta ou indireta.

2. O interesse econômico da união resta caracterizado, in casu, pelo disposto no art. 13, § 4º, da Lei 8.036/90 ("O saldo das contas vinculadas é garantido pelo Governo federal, podendo ser instituído seguro especial para esse fim")

3. Deveras, é cediço na Corte que "diante da permissão contida na Lei n. 9.469/97, em seu art. 5º, parágrafo único, justifica-se a intervenção da união na condição de assistente simples nas causas em que se discute a cobrança das diferenças decorrentes da aplicação de correção monetária sobre os saldos das contas vinculadas do FGTS, dispensando-se a demonstração de interesse jurídico em que a sentença venha a ser favorável à Caixa Econômica federal, ou seja, bastando exibir exclusivamente interesse econômico, ainda que de forma indireta e reflexa." (ERESP 589.560/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10.08.2005, DJ 29.08.2005 p.)"

(ERESP 570926 - Proc. nº 200501014500/SP - 1ª Seção - Relator Ministro LUIZ FUX - j. 12.12.2005 - DJ 13.02.2006 - pág. 655)

Por esses fundamentos, **em juízo de retratação, reconsidero** a decisão de fl. 196, para conhecer do agravo de instrumento e, **no mérito, dou-lhe provimento** para deferir o pedido de assistência simples, nos termos do artigo 557, §1º-A, Código de Processo Civil, **julgando prejudicado** o agravo legal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011574-83.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.011574-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro  
AGRAVADO : PAULO DE TARSO UBINHA (= ou > de 60 anos) e outro  
: IVETE GUIMARAES UBINHA  
ADVOGADO : MARCIO BARROS DA CONCEICAO e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.05.002488-7 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

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

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida nos autos ordinária, em tramitação perante o Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Campinas - Sp que excluiu a União e a Caixa Econômica Federal do pólo passivo da lide, e, tendo reconhecido a incompetência absoluta da Justiça Federal, determinou a remessa dos autos ao Juízo Estadual de origem.

Alega o agravante, inicialmente, que se trata de contrato de mútuo hipotecário firmado em 25/02/1988, entre ele e o agravado, com previsão de cobertura do saldo devedor residual do contrato, pelo FCVS. Afirma que no contrato em discussão há previsão de cobertura do saldo devedor pelo FCVS com o término do pagamento das prestações contratadas, mediante habilitação do mutuante perante o BNH (ou órgão que o sucedeu), ou seja, a Caixa Econômica Federal.

Por esses motivos o agravante denunciou à lide a Caixa Econômica Federal, gestora do FCVS, para que integrasse o pólo passivo da demanda, deslocando a competência para a Justiça Federal.

Conclui que o juízo estadual é absolutamente incompetente para processar e julgar a ação originária.

Requer, neste recurso, a concessão do efeito suspensivo para que a Caixa Econômica Federal seja mantida no pólo passivo da demanda, mantendo-se os autos na Justiça Federal.

Relatei.

Fundamento e decido.

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

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão que diz respeito à competência para o processamento e julgamento do feito, admito-o, na forma de instrumento, haja vista a necessidade de pronunciamento imediato do Tribunal sobre a questão, para acolher ou rejeitar a pretensão de reforma, de forma a viabilizar o trâmite regular do processo.

Como se verifica dos autos, o contrato celebrado entre o Banco Itaú e os agravados (fls. 109/117), prevê a cobertura pelo Fundo de Compensação e Variação Salarial - FCVS cujo parágrafo quarto, da cláusula décima nona que transcrevo:

*"Do saldo devedor residual: - Se, atingido o término do prazo contratual e uma vez pagas todas as prestações, o financiamento concedido permanecer com saldo devedor, seu pagamento será feito pelo responsável indicado, no item*

8 do Quadro Resumo deste instrumento, nos termos da legislação em vigor, observadas as condições dos parágrafos desta cláusula.

[...]

*Parágrafo Quarto: - Sendo, no término do prazo contratual, o eventual saldo devedor residual de responsabilidade do Fundo de Compensações e Variações Salariais - F.C.V.S., e vindo este a ser extinto sem que as autoridades competentes o substituam por outro, bem com na hipótese de cobertura parcial pelo referido Fundo, ficará(o) o (a,s) Comprador(a,es,s) responsável(is) pelo pagamento do referido saldo após o pagamento da última prestação prevista neste contrato, de acordo com as condições vigentes à época."*

Assim sendo, nos casos em que o contrato possua a cobertura pelo FCVS, o patrimônio do Fundo poderá ser eventualmente atingido pela sentença, se esta alterar os valores das prestações e critérios de correção. Vale dizer, se o pedido de revisão contratual for julgado procedente, haverá diminuição do valor das parcelas, com o consequente aumento do saldo residual que é de responsabilidade do referido Fundo.

Ademais, o FCVS não tem personalidade jurídica, e embora seja regido por um Conselho Curador, é da CEF a responsabilidade por sua representação em juízo, na qualidade de agente operador, fazendo jus inclusive a uma taxa de administração pelos serviços prestados ao Fundo, nos termos dos artigos. 25 e 27 da Lei nº 10.150/00.

Nesse sentido tem sido a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA PARTICULAR. REEGIME DO SFH. FCVS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

[...]

*4. Esta Corte já pacificou entendimento no sentido de que a CEF deve figurar no pólo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, deslocando-se a competência para a Justiça Federal.*

*5. Em tais processos, todavia, não é necessária a presença da União como litisconsorte passiva, porque, com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH, a competência para gerir o Fundo passou à CEF, cabendo à União, pelo Conselho Monetário Nacional, somente a atividade de normatização, o que não a torna parte legítima para a causa.*

*6. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 310306/PE, Relator Ministro Castro Meira, DJ 12.09.2005, pág. 263)*

Por esses motivos, havendo expressa previsão contratual de eventual utilização do Fundo de Compensação e Variação Salarial (FCVS), presente a legitimidade da Caixa Econômica Federal, inclusive como litisconsorte passiva necessária, nas ações revisionais.

Assim sendo, compete à Justiça Federal conhecer da ação em que se discute a revisão do contrato firmado pelos mutuários com agente privado do Sistema Financeiro de Habitação, o que resulta na incompetência absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar a ação principal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos acima expendidos.

Intimem-se.

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

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019846-66.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.019846-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : SARA RIBEIRO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LEITE DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.009367-5 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020656-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020656-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : TCB TERMINAIS DE CARGAS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARIA ISABEL NASCIMENTO MORANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.006270-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023960-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023960-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : CALENOARIO DO CARMO FILHO e outros  
: ARLETE HOLMES LINS DO CARMO  
ADVOGADO : GABRIELA MORAES ALVES ASPRINO DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.011375-3 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035027-10.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.035027-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : ROSIMAR DE PADUA MECCHI e outro  
: ROBERTO ORLANDI  
ADVOGADO : RENATO APARECIDO CALDAS  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP  
ADVOGADO : ALINE PETRUCI CAMARGO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.13.002616-1 2 Vr FRANCA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ROSIMAR DA PÁDUA MECCHI e OUTRO, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação de desapropriação nº 2007.61.13.002616-1, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Franca/SP, que indeferiu o pedido de levantamento dos honorários sucumbenciais pelos advogados da extinta RFFSA.

Alegam, em síntese, que o título executivo judicial determinou o pagamento de verba honorária no percentual de 10% sobre o valor da indenização, razão pela qual entendem que a decisão que indeferiu a expedição de alvará de levantamento da referida verba pelos advogados da extinta FEPASA/RFFSA viola a coisa julgada e o direito adquirido.

Sustentam, ainda, que tanto a FEPASA quanto a RFFSA sociedades anônimas de economia mista, de modo que seus empregados eram contratados pelo regime da CLT, de acordo com o disposto no art. 173, II, da Constituição Federal.

Argumentam que os honorários de sucumbência constituem direito autônomo do causídico, não podendo ser incluída como receita do ente público, nos termos dos arts. 21 e 23 do Estatuto da OAB. Requer, assim, seja reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º da Lei nº 9.527/97, por afronta ao art. 173, II, da Constituição Federal.

É o relatório.

Decido.

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

A controvérsia ora posta cinge-se à possibilidade de levantamento da verba honorária sucumbencial por advogado empregado das extintas FEPASA e RFFSA, sucedida pela União em seus direitos, obrigações e ações judiciais, por força da Lei nº 11.483/2007.

A decisão agravada não merece reparo.

Com efeito, estabelece o art. 4º da Lei nº 9.527/97:

*"Art. 4º As disposições constantes do Capítulo V, Título I, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, não se aplicam à Administração Pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como às autarquias, às fundações instituídas pelo Poder Público, às empresas públicas e às sociedades de economia mista."*

Nesse passo, é de rigor tecer considerações acerca da constitucionalidade do dispositivo legal acima transcrito, a fim de solucionar o caso dos autos.

A Lei nº 9.527/97 é resultado da conversão da Medida Provisória nº 1.595-14/1997 que, por sua vez, é reedição da Medida Provisória nº 1.522/1996, cujo art. 3º (correspondente ao art. 4º da lei em questão) foi objeto de ação declaratória de inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional das Profissões Liberais - CNPL perante a Suprema Corte.

Naquela ação sustentou-se a inconstitucionalidade das expressões "às empresas públicas e às sociedades de economia mista", ao argumento de que essa disposição normativa conflitaria com o princípio da isonomia, à luz da regra inscrita no §1º do art. 173 da Constituição Federal, bem como ofenderia os acordos coletivos de trabalho celebrados com base no art. 21, parágrafo único, do Estatuto dos Advogados.

Em julgamento proferido pelo Pleno da Suprema Corte, na data de 17/04/1997, foi deferida a medida liminar, por maioria de votos, para, sem redução de texto, excluir da incidência do art. 3º da MP nº 1.522, de 12.12.96, apenas as empresas públicas e sociedades de economia mista exploradoras de atividade econômica não monopolística.

Em seu voto condutor, o E. Min. Carlos Velloso, Relator, consignou que "*as empresas públicas, as sociedades de economia mista e quaisquer outras entidades que explorem atividade econômica, sem monopólio, sujeitam-se à legislação trabalhista das empresas privadas, dado que o fazem em concorrência com estas. Se ocorrer monopólio, não há concorrência. Então, a ressalva será válida.*"

Confira-se a ementa do julgado:

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADVOGADOS. ADVOGADO-EMPREGADO. EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA** Medida Provisória 1.522-2, de 1996, artigo 3º. Lei 8.906/94, arts. 18 a 21. C.F., art. 173, § 1º.

*I. - As empresas públicas, as sociedades de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica em sentido estrito, sem monopólio, estão sujeitas ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. C.F., art. 173, § 1º.*

*II. - Suspensão parcial da eficácia das expressões "às empresas públicas e às sociedades de economia mista", sem redução do texto, mediante a aplicação da técnica da interpretação conforme: não aplicabilidade às empresas públicas e às sociedades de economia mista que explorem atividade econômica, em sentido estrito, sem monopólio.*

*III. - Cautelar deferida.*

(STF - Tribunal Pleno - ADI 1552 MC / DF - Rel. Min. CARLOS VELLOSO, j. 17/04/1997, DJ 17/04/1998, PP 002 EMENT VOL-01906-01 PP-00088)

Todavia, a ressalva feita pelo C. Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso dos autos.

De acordo com o disposto no art. 21, XII, *d*, da Constituição Federal, compete à União a exploração dos serviços de transporte ferroviário, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão. Conclui-se, assim, que o transporte ferroviário é um serviço público, razão pela qual não se aplica às extintas FEPASA e RFFSA a interpretação dada ao atual art. 4º da Lei nº 9.527/97 pelo Supremo Tribunal Federal no tocante à sujeição dos seus empregados ao regime jurídico privado.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023358-90.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023358-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
INTERESSADO : MILTON BENTO DA SILVA e outro  
: ALICE GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE NAVES SOARES e outro  
PARTE RE' : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE e outro  
EMBARGADO : decisão de fls.145/146  
No. ORIG. : 00233589020094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos pela CEF contra a decisão de fls. 145/146, que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nega seguimento aos recursos da CEF e da União.

Sustenta a embargante, que a decisão padece de omissão no tocante a redução da condenação no pagamento dos honorários sucumbenciais.

#### **Relatados, decido.**

Com razão a embargante, de fato padece de vício a decisão.

A decisão de fato, não explicitou se os honorários sucumbenciais restaram mantidos conforme fixados na sentença recorrida.

Posto isto, ACOLHO os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, esclarecendo que os honorários sucumbenciais foram fixados com moderação pelo juízo *a quo* e serão mantidos no percentual de 5% sobre o valor dado à causa a ser pago por cada réu.

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

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009383-89.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009383-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : ELDER JUNIO DA SILVA  
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00093838920094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de habeas data impetrado por servidor público militar com vistas à obtenção de cópias referentes aos documentos acostados em seu banco de dados e, em especial, do processo administrativo punitivo de apuração de transgressão militar nº 794.

Aduz o impetrante que foi punido com vinte dias de prisão resultante de processo administrativo no qual não lhe foram oportunizados a ampla defesa e o contraditório. Argumenta que ficou impossibilitado de apresentar sua defesa, ante a impossibilidade de acesso aos documentos relativos ao procedimento de apuração da transgressão.

A liminar foi concedida.

A r. sentença julgou procedente o pedido e concedeu a ordem de habeas data para o fim de determinar ao Senhor Comandante do Batalhão de Infantaria - BINFA, lotado no Campus do CTA, em São José dos Campos - SP que apresente toda a documentação do impetrante existente em seu banco de dados.

Em suas razões de apelação, a União aduz que a situação não se amolda ao art. 7º da Lei 9.507/97 pelo que deve ser declarada a inadequação da via eleita.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo improvimento do recurso.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto ao acesso a informações referentes ao impetrante constantes em seu banco de dados, bem como ao processo administrativo que culminou na sua punição, em vinte dias prisão prestando serviço.

O habeas data é o remédio constitucional apto a garantir o acesso à informação criado a serviço do cidadão pelo legislador constituinte. Encontra-se alicerçado no art. 5º, LXXII, da Constituição Federal, tendo como finalidade precípua, assegurar tanto o direito de acesso e conhecimento de informações relativas à sua própria pessoa quanto o direito à retificação destes dados.

Representa, portanto, um instrumento de defesa contra abusos de autoridade. Foi inscrito no texto constitucional justamente para inibir tais abusos.

No caso em comento, o impetrante busca tutela jurisdicional que lhe garanta o acesso às informações relacionadas ao processo administrativo onde foi apurada suposta transgressão militar. Informações estas indispensáveis para que o impetrante, ora apelado, exerça sua defesa.

Ademais, como bem asseverou o i. Procurador Regional da república em seu parecer:

*"Dessa forma, não fornecendo ao impetrante os documentos relativos ao procedimento de apuração da transgressão, a autoridade impetrada violou o disposto no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, pois não permitiu o exercício do contraditório e ampla defesa, conforme dispõe o artigo 5º da Constituição Federal".*

Assim, a situação amolda-se perfeitamente ao disposto no art. 5º, LXXII, alínea a:

*"LXXII - conceder-se-á "habeas-data":*

*a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;"*

Nesse sentido:

*"HABEAS DATA. MILITAR. AGRESSÃO FÍSICA PRATICADA POR DOIS POLICIAIS MILITARES. ABERTURA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE ACOMPANHAMENTO DO PROCESSO. PEDIDO DE HABEAS DATA. - Provimento da apelação. (TRF4, AHD 200372000073047, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DJ 26/11/2003 PÁGINA: 615)"*

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557 caput do CPC, nego seguimento à apelação da União.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001973-19.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.001973-5/MS

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : SONIA ANDRADE FRANCO  
ADVOGADO : DALVA REGINA DE ARAUJO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 2009.60.00.013541-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

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

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002342-13.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002342-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ANDRE ALEXIS CORAZZA VIDORIS  
ADVOGADO : ELAINE PEREIRA DE MOURA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.026791-4 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003186-60.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.003186-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS ANALISTAS TRIBUTARIOS DA RECEITA FEDERAL DO  
BRASIL NO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.023036-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

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

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010686-80.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010686-3/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : MARIA AUXILIADORA EUFRASINO DE BARROS e outro  
IREMAR MACEDO  
ADVOGADO : JOSE IREMAR SALVIANO DE MACEDO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030327520104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.  
Intimem-se.  
Comunique-se o D. Juízo.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

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

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038314-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038314-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : BRUNO SEBASTIAO GREGORIO e outro  
: SUZANA PINTER GREGORIO  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO PEREIRA DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00172397920104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos em Plantão Judiciário durante o Recesso, nos termos da Portaria n. 6.223, de 6 de dezembro de 2010.**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 24ª Vara da Primeira Subseção da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, que, em sede de Mandado de Segurança, **deferiu** o pedido de liminar impetrado por Bruno Sebastião Gregório e Suzana Pinter Gregório em face de ato praticado pelo Sr. Superintendente do Patrimônio da União em São Paulo.

De acordo com o artigo 71, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, bem como do parágrafo único do artigo 3º da Portaria n. 6.196, de 18 de novembro de 2010, da Presidência desta Corte, serão apreciados durante o Recesso somente os feitos urgentes, desde que demonstrada a possibilidade de ocorrer o perecimento do direito no período.

Na hipótese dos autos, não está caracterizado o *periculum in mora*, por não se tratar de medida urgente, não se admitindo, portanto, a apreciação excepcional no período de Recesso forense.

Por essa razão, após o término do plantão judiciário em recesso, retornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 20 de dezembro de 2010.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006295-18.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.006295-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
PARTE AUTORA : SISTEMA FACIL TAMBORE 8 VILLAGIO SPE LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PARTE RÉ : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00062951820104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança com pedido de liminar impetrado pelo SISTEMA FÁCIL - TAMBORÉ 8 VILLAGGIO - SPE em face do SR. GERENTE GERAL DA SECRETARIA DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SPU. Explica a impetrante que através de instrumentos particulares de

compra e venda tornou-se legítima possuidora dos imóveis descritos nas matrículas n.º 98.742, 98.743 e 98.744, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Barueri/SP. Posteriormente, afirma que os lotes foram unificados, dando origem à matrícula n.º 129.533, visando à incorporação imobiliária do condomínio denominado "Green Tamboré".

Aduz a impetrante que como o imóvel objeto de compra e venda está situado em área pertencente à União, a ela caberia diligenciar junto à SPU no sentido de requerer a unificação dos imóveis, para que nos dados cadastrais da SPU houvesse a descrição de um único bem, resultante da unificação ocorrida, nos termos do que consta do cartório registral competente, o que fez através do processo administrativo n.º 04977.008488/2009, em 31.07.2009. Alega, no entanto, que passados mais de 220 dias, a impetrante não logrou êxito na conclusão do referido processo, fato este que está lhe causando inúmeros prejuízos, pois está impossibilitada de receber a escritura do imóvel adquirido e regularizar a incorporação existente no local.

Em vista disso, requer o impetrante que o d. magistrado conceda liminarmente a segurança no sentido de determinar a imediata conclusão do processo administrativo mencionado, ensejando a unificação dos lotes perante a SPU e, por conseguinte, a expedição da competente "certidão de inteiro teor" do bem.

Às fls. 56 o MM. Juiz concedeu parcialmente a liminar, para determinar à autoridade impetrada que, no prazo de 15 dias, adotasse as providências necessárias no sentido de concluir o processo administrativo n.º 04977.008488/2009.

Às fls. 78/79 o MM. Juiz concedeu a segurança, determinando à autoridade coatora que tomasse as providências necessárias no sentido de analisar e concluir o processo n.º 04977.008488/2009-83, procedendo-se à unificação dos registros imobiliários patrimoniais n.ºs 7047.0100391-76, 7047.0100392-57 e 7047.0100393-38 sob o RIP anexador n.º 7047.0103190-20, desde que não existam outros impedimentos não descritos nestes autos.

Às fls. 89/91 o Ministério Público manifesta-se pela manutenção da sentença.

**É o breve relatório, decido.**

É sabido que a Administração Pública deve pronunciar-se sobre os pedidos que lhe são apresentados pelos administrados na defesa de seus próprios interesses. Quando este pronunciamento não acontece, tem-se o chamado silêncio administrativo.

Em alguns casos, a própria lei regula as consequências advindas do silêncio, podendo o mesmo significar deferimento ou indeferimento do pedido. Independentemente da posição legal, faz-se necessário apurar o fato e responsabilizar quem lhe tenha dado causa, pois aquele servidor que, sem motivo justificado, omite-se quando devia se pronunciar, age negligentemente, não exercendo suas funções com zelo e eficiência, ferindo, assim, os princípios orientadores da atividade administrativa, encartados no artigo 37 da Constituição Federal. E não seria jurídico imputar aos administrados os prejuízos advindos da morosidade administrativa.

Há de se lembrar que o artigo 24 da lei n.º 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, vem a estabelecer o prazo de cinco dias para a prática dos atos administrativos, se outro não vier a ser determinado em lei específica. Essa lei ainda prescreve que, concluída a instrução de processo administrativo, a Administração deverá decidir em até trinta dias, salvo prorrogação expressamente motivada por igual período (artigo 49).

Ademais, como se sabe, a Emenda Constitucional n.º 19, de 04 de junho de 1998, inseriu no texto constitucional o princípio da eficiência, que, lido de maneira a trazer consequências para os casos concretos, impõe a todo agente público o dever de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros, segundo lição de Hely Lopes Meirelles, citado por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, in *Direito Administrativo*, Editora Atlas, 10ª edição, página 73.

Em vista das argumentações expendidas, resta configurada no caso em análise a alegada mora administrativa.

Certamente é essencial aos ora apelados que o imóvel que atualmente lhes pertence passe a ser cadastrado conforme a unificação ocorrida, para a regularização da propriedade.

Como consta dos autos, o requerimento da impetrante foi autuado sobre o processo administrativo n.º 04977.008488/2009, em 31.07.2009, mas até a data da impetração do mandado de segurança (em 17/03/2010) a autoridade coatora não havia atendido a solicitação ou formulado qualquer exigência, apesar de ultrapassado, em muito, os mencionados prazos legais de cinco e trinta dias.

Hoje o lapso temporal transcorrido é ainda maior, justificando com ainda mais razão que a Administração Pública, desde que inexistam outros impedimentos não descritos nestes autos, tome as providências necessárias no sentido de analisar e concluir o processo administrativo, procedendo-se à unificação dos registros imobiliários patrimoniais. Outro entendimento faz com que o interessado penalizar indevidamente pelas eventuais dificuldades administrativas e operacionais enfrentadas pelo Poder Público no desempenho de suas tarefas.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes:

**ADMINISTRATIVO. LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. ALTERAÇÕES NORMATIVADAS DA ADMINISTRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL. EXCESSO DE PRAZO. LEI Nº 9.051/95. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.**

*1. Alterações normativas da Administração não autorizam o descumprimento de ordem judicial proferida de acordo com as normas em vigor à época da decisão, sob pena de configuração de desobediência.*

2. *O pagamento do laudêmio é requisito essencial à expedição, pela Secretaria de Patrimônio da União, da certidão de aforamento necessária ao registro da transmissão do domínio útil de bens imóveis de propriedade da União.*
3. *O artigo 1º da Lei nº 9.051/95 estabelece o prazo de quinze dias para a expedição de certidões públicas.*
4. *A demora da Administração Pública no cumprimento dos atos que lhe incumbem viola o princípio da eficiência insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público.*
5. *Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas.*  
(Apelação em mandado de segurança n.º 200761000049781; AMS n.º 308611; Relator: Vesna Kolmar; TRF 3; Primeira Turma; Fonte: DJF3 CJ2 DATA:22/01/2009 PÁGINA: 370; grifei)

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRODUÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES E PSICOTRÓPICAS. AUTORIZAÇÃO. OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO. PORTARIA Nº 28/86 DA SECRETARIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. REQUISITOS PROVA. AUSÊNCIA.**

1. *Em se tratando de omissão de ato administrativo de conteúdo vinculado, pode o administrado recorrer à via judicial para que seja suprido o ato, devendo provar não apenas a provocação da Administração, mas sobretudo o atendimento aos requisitos legais necessários ao deferimento de seu pleito.*
2. *Hipótese em que o Impetrante descuidou da prova atinente aos requisitos estampados na Portaria nº 28/86 da Secretaria Nacional de Vigilância Sanitária, tornando frágil sua pretensão.*
3. *É de se lamentar, entretanto, a postura da Administração, pois, à dista do princípio da eficiência, hoje inscrito no art. 37, caput, da Constituição Federal, não pode o administrador deixar de se manifestar, positiva ou negativamente, em prazo razoável, sobre pedidos feitos pelo administrado. A espera sem fim, desnecessária, é motivo de angústia e sofrimento e não pode mais ser tolerada no âmbito de convivência entre Administração e administrados.*
4. *Apelação a que se nega provimento.*
5. *Peças liberadas pelo Relator em 09.11.2000.*  
(AMS 199701000177243, Apelação em mandado de segurança - 199701000177243, Relator(a) JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRF1, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:27/11/2000 PAGINA:22, grifei).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITOS-PRÊMIOS DE IPI, PIS E COFINS. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESSARCIMENTO. APRECIÇÃO. PERÍODO POSTULADO.**

1. *A sobrecarga de serviço no qual se encontra imersa a Receita Federal, por mais sensível que este Juízo possa ser às suas dificuldades em empreender uma célere investigação sobre os pedidos depositados sob sua confiança, não há de ser tomada como fato impeditivo à pretensão ora posta, sob pena, de se assim entender, sacrificar-se a atividade comercial da agravante ante as mazelas que, em última análise, não se coadunam com o recente e festejado princípio inerente à administração pública, qual seja, o da eficiência.*
2. *Agravo de instrumento desprovido.*  
(AG 200404010491514, AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a), WELLINGTON MENDES DE ALMEIDA, TRF4, PRIMEIRA TURMA, Fonte DJ 02/03/2005 PÁGINA: 309, grifei).

Nesse sentido, acertada a decisão do juízo *a quo*.

Pelo exposto e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao reexame necessário.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019548-73.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.019548-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
PARTE AUTORA : GUANTERA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : VERA LUCIA DA SILVA NUNES e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00195487320104036100 4 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de sentença submetida ao reexame necessário que julgou procedente mandado de segurança impetrado com o objetivo de que a Gerência Regional do Patrimônio da União / SP procedesse às transferências das obrigações enfitêuticas para o nome dos vendedores do imóvel adquirido pela parte impetrante.

Alegam os impetrantes, em síntese, que, em 24/06/2010, apresentaram junto à GRPU/SP os documentos comprobatórios da titularidade do domínio útil do imóvel para que fossem inscritos como foreiros responsáveis, gerando o processo administrativo nº. 04977.007551/2010-60, o qual não havia sido concluído após quase três meses do protocolo.

Concedida a liminar para determinar a análise do pedido pela autoridade apontada como coatora (fl. 48).

À fl. 66, a impetrada informa que cumpriu a determinação liminar, procedendo à análise dos pedidos, e junta documentos.

A sentença de fls. 90/92 concedeu a segurança, determinando que a autoridade impetrada aprecie o pedido administrativo.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial (fl. 105).

É o relatório.

Decido.

A Lei nº. 9.784/99 prevê que os prazos a serem observados pela Administração Pública no que se refere ao seu dever de decidir:

*"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

Assim, entendendo que os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa.

A este respeito, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS (PIS E COFINS). PRAZO PARA JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO CAPAZ DE INFIRMAR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N.º 284 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. ADEMAIS, LEI 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, EFICIÊNCIA E CIDADANIA. PRECEDENTE. 1. Incide a Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."), acarretando a inadmissibilidade do recurso especial, quando os motivos que embasaram a alegação de violação à lei federal fogem, não guardam pertinência ou não alcançam os fundamentos do acórdão recorrido. (Precedentes: REsp 441.800/CE, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 06/05/2004; AGREsp 363.511/PE, 2ª T., Rel. Min. Paulo Medina, DJ 04/11/2002). 2. Ademais, concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008) 3. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 4. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, 1ª Turma, Ag no REsp 1090242/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 29.06.2010)

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA EM DECIDIR.*

*1. De acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta e dois dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

*2. Comprovada a omissão da autoridade administrativa em decidir no prazo acima definido, há de se confirmar mandado de segurança concedido para que, no caso, a Receita Federal analise e decida os pedidos de ressarcimento formulados pela recorrida no prazo de 120 (cento e vinte) dias. Multa devida pelo descumprimento.*

*3. Homenagem que a Administração Pública deve prestar aos princípios da legalidade, da eficiência e do respeito aos direitos subjetivos da cidadania.*

*4. Recurso especial não-provido."*

(STJ, 1ª Turma, REsp 980271/SC, Rel. Min. José Delgado, DJE 03/03/2008)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as*

decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AgRg no AI 200903000378216, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 18/03/2010, p. 368)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022650-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022650-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VBM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00226500620104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por VMB ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA contra r. sentença de fls. 68/70 que, em autos de mandado de segurança, negou a ordem pretendida pela ora apelante de que a autoridade apontada como coatora concluisse a análise dos pedidos de transferência formulado nos autos dos Processos Administrativos n.ºs. 04977.011379/2010-87 e 04977.011376/2010-43.

Indeferido o pedido de liminar (fl.55).

A apelante, em suas razões recursais de fls. 72/78 sustenta que o pedido administrativo foi formulado há mais de seis meses, sem que a autoridade apontada como coatora tenha concluído o processo de transferência das obrigações enfitêuticas para o nome da recorrente, o que viola os princípios da eficiência e da legalidade que regem a Administração Pública.

Com contrarrazões às fls. 86/91, os autos subiram a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso às fls. 94/96.

É o relatório.

DECIDO.

A Lei nº. 9.784/99 prevê que os prazos a serem observados pela Administração Pública no que se refere ao seu dever de decidir:

*"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

Assim, entendo que os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa.

A este respeito, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA . PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS (PIS E COFINS). PRAZO PARA JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO CAPAZ DE INFIRMAR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N.º 284 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. ADEMAIS, LEI 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, EFICIÊNCIA E CIDADANIA. PRECEDENTE. 1. Incide a Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."), acarretando a inadmissibilidade do recurso especial, quando os motivos que embasaram a alegação de violação à lei federal fogem, não guardam pertinência ou não alcançam os fundamentos do*

acórdão recorrido. (Precedentes: REsp 441.800/CE, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 06/05/2004; AGREsp 363.511/PE, 2ª T., Rel. Min. Paulo Medina, DJ 04/11/2002). 2. Ademais, concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008) 3. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 4. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 1ª Turma, Ag no REsp 1090242/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 29.06.2010);

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA EM DECIDIR.**

1. De acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta e dois dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. Comprovada a omissão da autoridade administrativa em decidir no prazo acima definido, há de se confirmar mandado de segurança concedido para que, no caso, a Receita Federal analise e decida os pedidos de ressarcimento formulados pela recorrida no prazo de 120 (cento e vinte) dias. Multa devida pelo descumprimento.

3. Homenagem que a Administração Pública deve prestar aos princípios da legalidade, da eficiência e do respeito aos direitos subjetivos da cidadania.

4. Recurso especial não-provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 980271/SC, Rel. Min. José Delgado, DJE 03/03/2008);

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento."**

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AgRg no AI 200903000378216, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 18/03/2010, p. 368).

Nesta esteira, ainda que consideradas as alegadas dificuldades enfrentadas pela Administração Pública, não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, sob pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem como ao direito de petição.

Todavia, *in casu*, verifico que, entre o protocolo do pedido administrativo e a impetração do presente mandado de segurança não havia transcorrido o prazo legalmente previsto (trinta dias, prorrogáveis por igual período), mas apenas 31 (trinta e um dias).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024351-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024351-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

PARTE AUTORA : RENE LAMARCO JUNIOR e outro

: MARLENE DAMICO LAMARCO

ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00243510220104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o escopo de obter tutela jurisdicional determinando à autoridade apontada como coatora que concluisse a análise do pedido de transferência formulado nos autos do Processo Administrativo nº. 04977.012436/2010-45.

Deferido o pedido de liminar (fls. 142/147), determinando à autoridade apontada como coatora que concluisse a análise do pedido administrativo em até 10 (dez) dias.

O i. magistrado *a quo* concedeu a segurança e confirmou a liminar. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 163/168).

À fl. 172, a impetrada informa que cumpriu a determinação liminar, procedendo à transferência devida, e junta documentos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 183/184).

É o relatório.

Decido.

A Lei nº. 9.784/99 prevê que os prazos a serem observados pela Administração Pública no que se refere ao seu dever de decidir:

*"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.*

*Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

Assim, entendo que os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa.

A este respeito, confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS (PIS E COFINS). PRAZO PARA JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO CAPAZ DE INFIRMAR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N.º 284 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. ADEMAIS, LEI 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, EFICIÊNCIA E CIDADANIA. PRECEDENTE. 1. Incide a Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."), acarretando a inadmissibilidade do recurso especial, quando os motivos que embasaram a alegação de violação à lei federal fogem, não guardam pertinência ou não alcançam os fundamentos do acórdão recorrido. (Precedentes: REsp 441.800/CE, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ 06/05/2004; AGREsp 363.511/PE, 2ª T., Rel. Min. Paulo Medina, DJ 04/11/2002). 2. Ademais, concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008) 3. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 4. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, 1ª Turma, Ag no REsp 1090242/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 29.06.2010)

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA EM DECIDIR.*

*1. De acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta e dois dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.*

*2. Comprovada a omissão da autoridade administrativa em decidir no prazo acima definido, há de se confirmar mandado de segurança concedido para que, no caso, a Receita Federal analise e decida os pedidos de ressarcimento formulados pela recorrida no prazo de 120 (cento e vinte) dias. Multa devida pelo descumprimento.*

*3. Homenagem que a Administração Pública deve prestar aos princípios da legalidade, da eficiência e do respeito aos direitos subjetivos da cidadania.*

*4. Recurso especial não-provido."*

(STJ, 1ª Turma, REsp 980271/SC, Rel. Min. José Delgado, DJE 03/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AgRg no AI 200903000378216, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 18/03/2010, p. 368)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004065-33.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.004065-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : JOSE FERNANDO BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARLON RICARDO LIMA CHAVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00133717320084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de realização de nova perícia por outro perito.

Aduz o agravante que foi submetido à prova pericial com vistas ao reconhecimento da sua incapacidade e consequente reintegração ao Exército Brasileiro. Narra que a perícia teria sido realizada por perito parcial, uma vez que o mesmo é Capitão da Polícia Militar. Sustenta que, em função do corporativismo existente entre as forças armadas e as forças auxiliares, a perícia encontra-se maculada. Afirma que o perito não teria levado em consideração a ressonância magnética apresentada. Pugna por nova perícia médica.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à suposta parcialidade do perito que realizou a perícia médica no agravante.

Não vislumbro, *in casu*, a aventada parcialidade do perito designado pelo magistrado.

O Código de Processo Civil, elenca as hipóteses de impedimento e suspeição nos artigos 135 e 136, hipóteses estas que são extensíveis aos peritos, por força do art. 138, III do CPC. Com fulcro nesses dispositivos, não entrevejo qualquer óbice ao trabalho desenvolvido pelo perito no caso em tela.

A instituição ao qual está vinculado o perito, qual seja, a Polícia Militar, não está atrelada ao Exército Brasileiro, nem há qualquer hierarquia entre as duas instituições. Outrossim, não há, sequer, coincidência entre as pessoas jurídicas que as representam, de modo que não há que se falar em interesse do perito em favor da União.

Ao que parece, o descontentamento do agravante está no parecer desfavorável emitido pelo perito, que não reconheceu sua incapacidade. Do contrário, teria impugnado a realização da perícia, quando da nomeação do perito, o que não fez. Destarte, não há razão para a realização de nova perícia, que somente tem cabimento quando a matéria não parecer ao juiz suficientemente esclarecida (art. 437 do C.P.C.).

Ademais, como bem asseverou o i. magistrado *a quo* em sua decisão:

"(...) o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar seu convencimento com outros elementos existentes nos autos (art. 436 do CPC). Outrossim, a valoração da prova pericial será feita por ocasião do julgamento do mérito do presente feito; neste momento, cabe apenas avaliar a existência, ou não, da ilegalidade apontada, o que, como visto, inexistente".

Inexistindo omissão ou inexatidão que comprometam o convencimento do Magistrado não há justificativa para a realização de nova perícia.

Saliento, por fim, que o Código de Processo Civil, prevê penalidade ao perito que, por dolo ou culpa, prestar informações inverídicas (art. 147 CPC).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - PROVA PERICIAL - SEGUNDA PERÍCIA - ARTIGO 429 DO CPC. I - Tendo em vista os princípios da livre apreciação da prova e da não adstrição do juiz ao laudo pericial, estando devidamente fundamentada a decisão, fica ao seu prudente arbítrio deferir a realização da segunda perícia. Sem que a parte interessada tenha impugnado oportunamente a qualificação do perito ou nomeado assistente técnico, não pode impor ao juiz a realização de nova perícia, apenas porque a primeira lhe foi desfavorável. II - Para a realização da perícia, o perito e o assistente técnico podem socorrer-se de todos os meios de coleta de dados necessários, inclusive conhecimentos técnicos de outros profissionais, devidamente qualificados nos autos. III - Só se conhece de recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, se o dissídio estiver comprovado nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, parágrafos 1.º e 2.º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido. (STJ, RESP 199900485610, Rel. Min. Castro Filho, DJ DATA:17/05/2004 PG:00212 RJADCOAS VOL.:00059 PG:00080)*

*DIREITO DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO DE DECISÃO QUE INDEFERIU REQUERIMENTO DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA TÉCNICA COM BASE NO ARTIGO 437 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. I - Inexiste fundamento para o deferimento de realização de nova perícia, se é constatado, dos termos do laudo já produzido nos autos, que a questão técnica submetida ao juízo foi suficientemente esclarecida e, até o momento da manifestação pericial desfavorável à parte, não tinha havido qualquer impugnação à nomeação do expert, sendo dada ampla oportunidade para a requerente apresentar quesitos complementares que foram devidamente respondidos pelo especialista. II - Agravo desprovido. (TRF2, AG 201002010010015, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES E-DJF2R - Data.:07/10/2010 - Página.:36)*

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010050-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010050-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARCOS ANDRADE DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA SENHORA VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00085447320094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado contra decisão de fls. 97/97<sup>vº</sup> (fls. 365/365<sup>vº</sup> dos autos originais) que **indeferiu antecipação de tutela** requerida em sede de ação ordinária na qual o autor objetiva em face da União a concessão de "aposentadoria por invalidez com vencimentos integrais e referentes ao posto de imediatamente superior", no caso, Terceiro-Sargento do Exército Brasileiro.

Não constou da minuta do instrumento pedido expresso da providência prevista no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Após o despacho inicial que ordenou a intimação da parte agravada para apresentar contraminuta e a remessa do feito ao Ministério Público Federal para parecer, por se tratar de agravante incapaz, a parte recorrente formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 104/105).

No atual momento processual não há espaço para maiores considerações acerca do pedido de fls. 104/105 formulado a destempo pela parte agravante.

Ocorre que não se constata a ocorrência de qualquer fato novo ou alteração da situação de fato que ensejasse a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal que não foi requerida no momento oportuno, ou seja, quando da interposição do agravo de instrumento como faculta a lei processual.

Há que se considerar ainda que o recurso encontra-se devidamente instruído com resposta da agravada e parecer do Ministério Público Federal, restando apenas o julgamento pela Primeira Turma. Ademais, é certo que o pleito de antecipação de tutela foi indeferido em primeiro grau em razão da ausência dos requisitos necessários para tanto, uma vez que na cabe ao Judiciário imiscuir-se na atividade privativa da Administração Pública para conceder aposentadoria ao autor, quando existe requerimento administrativo em andamento. Por fim não há como olvidar que é incabível a imediata concessão de "aposentadoria" em sede de antecipação de tutela seja pela necessidade de produção de provas (perícia médica, tal como requerido pelo autor na inicial da ação originária) seja pela satisfatividade da medida pleiteada. Pelo exposto, **indefiro** o pedido de fls. 104/105. Intimem-se. Após, conclusos para oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019391-33.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.019391-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : HELENY BORGES FRAGA MOREIRA BENEVENUTO  
ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00067426919974036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão interlocutória de fls. 91 (fls. 78 dos autos originais) através da qual o MM. magistrado *a quo* inverteu a ordem da execução nos seguintes termos:

*"1 - Consoante sentença e acórdão prolatados nestes autos, constam valores atrasados a serem executados. Para que não sobrevenham desnecessários e custosos embargos, inverteo a ordem da execução, para que a União apresente, no prazo de trinta dias, os cálculos alusivos aos créditos da autora. Note-se que a União terá que executar os cálculos de qualquer forma. Se não o fizer agora, quando sobrevier a execução terá que os fazer.*  
*2 - Apresentados os cálculos, intime-se a autora para requerer a citação da União, nos termos do art. 730 do CPC. Discordando dos cálculos, apresente novo demonstrativo, acompanhado da fundamentação acerca das divergências".*

Em suas razões, a agravante sustenta, em síntese, que: (a) ao determinar, de ofício e antes de qualquer manifestação dos credores, que a União apresentasse os cálculos o MM. magistrado *a quo* violou o princípio dispositivo e da inércia da jurisdição, uma vez que a execução contra a Fazenda Pública dá-se em processo autônomo, instaurado por petição inicial do credor; (b) a inversão do rito processual previsto implica em violação do devido processo legal, além de sobrecarregar o Núcleo de Cálculos e Perícias da Procuradoria.

Há pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso (fl. 11).

#### **Decido.**

Insurge-se a agravante em face de decisão proferida pelo MM. magistrado *a quo*, através da qual inverteu a ordem da execução, determinando à União a apresentação de cálculos no prazo de trinta dias. Assim o fez no intuito de evitar "desnecessários e custosos embargos".

Verifica-se que a intenção do MM. magistrado *a quo* foi de imprimir celeridade ao processo. No entanto, não se pode olvidar que a Fazenda Pública goza de procedimento diferenciado de execução de pagar quantia, tendo em vista principalmente a impenhorabilidade dos bens públicos.

Assim, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, a Fazenda Pública será citada para embargar a execução, no prazo de trinta dias. Isso pressupõe, naturalmente, que o credor impulsione a execução, apresentando a memória atualizada discriminada de cálculo.

Aliás, o art. 475-B do Código de Processo Civil estabelece competir ao credor requerer o cumprimento da sentença, instruindo o pedido com a memória de cálculo discriminada e atualizada, quando a determinação do valor da condenação depender apenas do cálculo aritmético.

Assim, o ordenamento jurídico pátrio impõe ao credor a tarefa de dar início à execução, apresentando os cálculos, não podendo o juiz determinar a inversão desta ordem, por mais louvável que seja a intenção, sob pena de violação ao devido processo legal.

Para corroborar, colaciono precedentes desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A UNIÃO. APLICAÇÃO DO ART. 730, DO CPC. ERROR IN PROCEDENDO CONFIGURADO. A decisão agravada foi proferida em 2/7/2001, portanto, após a publicação da Lei n. 8.898/1994, que alterou a redação do art. 604, do CPC (atual art. 475-B, do CPC), que excluiu do ordenamento jurídico brasileiro a liquidação por cálculos do contador e a sentença que os homologava.*

*Desde então, deve a parte credora apresentar memória atualizada e discriminada da importância que entende lhe seja devida e promover a citação da devedora para oposição de embargos, via correta para impugnação do montante pleiteado. Precedentes. A presente demanda veicula pretensão executória direcionada contra a Fazenda Pública, deve ser aplicada a disposição legal expressa (art. 730, do CPC), a qual determina a citação da devedora para opor embargos. O procedimento adotado pela Instância a quo, além de ter aplicado dispositivos que já não estavam em vigor, deixou de atender ao procedimento especial de execução contra a Fazenda Pública. Considerando a ocorrência de error in procedendo, vício de atividade que, inclusive, pode ser reconhecido de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, devem ser anulados todos os atos processuais praticados a partir do retorno dos autos ao Juízo Singular, devendo ser obedecido, a partir de então, o procedimento descrito nos arts. 730 e seguintes, do CPC. Agravo de instrumento prejudicado. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 149652 Rel. Des. Márcio Moraes, DJF3 17.06.2011, p. 318)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DETERMINAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. ATO NULO.*

*I. A execução contra a Fazenda Pública deve ser efetivada com base nos Artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil.*

*II. Quando o valor a ser executado depender apenas de cálculos aritméticos, deve o credor apresentar memória discriminada de cálculos, com a posterior citação da União para, em caso de discordância com o valor pleiteado, opor embargos.*

*III. Impõe-se a decretação de nulidade da sentença homologatória para a observância do atual regime adotado pela lei processual.*

*IV. Sentença anulada de ofício e apelação prejudicada. (TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 966974, Rel. Des. Alda Basto, DJF3 14.10.2010, p. 719)*

Pelo exposto, **defiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020221-96.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020221-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : ASSOCIACAO ATLETICA PORTUGUESA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO NEGRAO MARTORELLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00003751720114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Santos - SP, que, em sede de ação de reintegração de posse, processo nº 0000375-17.2011.403.6104, indeferiu a liminar para determinar a imediata reintegração da requerente na posse do imóvel descrito na inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que a área reclamada pertencia à Cia Docas de Santos que cedeu em regime de comodato à Associação Atlética Portuguesa Santista em 1973, com prazo de cinco anos.

Que tendo findado tal prazo, a agravada requereu, em 3 de novembro de 2005, a regularização da cessão, contudo foi informada que não era possível a cessão a título gratuito, por se tratar de sociedade civil com finalidade esportiva.

Diante da impossibilidade de renovação contratual na forma pretendida pela agravada, a agravante solicitou o seu pronunciamento quanto ao interesse em aceitar a cessão onerosa, a qual não apresentou resposta, e passou a ocupar o terreno de forma ilícita, ensejando a ajuizamento da presente ação.

Sustenta que a decisão agravada não pode prevalecer, tendo em vista que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela (273 do Código de Processo Civil), e a demora na concessão resultará em prejuízo de difícil reparação à agravante, impossibilitando a destinação pública para a referida área.

Requer o deferimento da tutela antecipada, para imediata reintegração na posse do imóvel.

Com as razões recursais foram juntados documentos (fls. 44/536).

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

Prossigo.

Pretende a agravante a reforma da decisão que indeferiu o pedido de liminar para determinar a reintegração na posse do imóvel cedido à Associação Atlética Portuguesa Santista em 1973 (regime de comodato), a qual passou a ocupá-lo de forma ilícita, após o término da cessão.

O MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada, diante da ausência dos requisitos para a concessão, não merecendo reparo a r. decisão impugnada.

Com efeito, o artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação, nos casos em que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Ocorre que, da análise dos documentos apresentados pela recorrente não restou comprovado o dano irreparável à União Federal, ora recorrente, que se limitou a afirmar, de forma genérica, que o indeferimento da medida liminar impedirá a utilização da área pela coletividade.

Ademais, no caso em tela, trata-se de imóvel cedido em contrato de comodato à associação esportiva, com várias atividades sociais no local, há mais de 40 (quarenta) anos, o que também afasta a ocorrência de dano, em razão da demora na prestação jurisdicional.

Por esses fundamentos, indefiro o pedido de tutela antecipada, mantendo a decisão agravada.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

I.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021240-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : TANIA REGINA MARTINS  
ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00034170820114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face da decisão de fls. 56/60 (fls. 47/51 dos autos originais), preferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Santo André, que **deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela** "para determinar que a ré se abstenha de alterar a jornada de trabalho da autora, ficando impedida de instaurar quaisquer medidas administrativas nesse sentido até o julgamento desse feito".

A decisão agravada foi proferida em sede de ação ordinária proposta por TANIA REGINA MARTINS em face da União objetivando a declaração da compatibilidade de horários entre os vínculos que possui na área da saúde, junto ao Ministério da Saúde e à Secretaria Municipal de Santo André, determinando-se que a ré se abstenha de adotar quaisquer procedimentos que obriguem a autora a reduzir sua carga horária em um dos vínculos.

Em suas razões a agravante sustenta que a carga horária de trabalho da agravante é superior a sessenta horas semanais, o que viola o Parecer AGU QG 145/98 e o Memorando Circular nº 489, de 17.12.2010. Defende, ademais, que a cumulação que implique em carga horária superior a sessenta horas semanais é lesiva à saúde do servidor e ofende o princípio da eficiência. Pugna pela concessão de efeito suspensivo (fls. 10).

**DECIDO.**

A UNIÃO interpôs o presente recurso com o intuito de reformar a decisão interlocutória que assegurou à autora realizar a sua jornada de trabalho normalmente até o julgamento da ação, determinando que a ré se abstenha de alterá-la. Entende a agravante que a acumulação de dois cargos públicos na área da saúde não pode superar sessenta horas semanais, nos termos do parecer AGU GQ 145/98 e Memorando Circular nº 49, de 17.12.2010.

No caso concreto, a agravada é auxiliar de enfermagem, cumulando cargos perante o Ministério da Saúde - Secretaria Municipal de Saúde de São Caetano do Sul - e a Prefeitura Municipal de Santo André.

Consta dos autos que a sua jornada perante a Prefeitura Municipal de Santo André é de 200 horas, no esquema 12X36, no horário das 18:00 as 06:00 (fl. 35). Por seu turno, na Secretaria Municipal de Saúde de São Caetano do Sul a jornada é de 30 horas semanais, das 7:00 às 13:00 (fls. 37/38).

A acumulação de cargos públicos decorre diretamente da Constituição, que expressamente a prevê em seu artigo 37, inciso XVI, alínea 'c', com a redação que lhe foi dada pela emenda nº 34/2001, a possibilidade de acumulação de dois cargos ou empregos privativos de profissional da área de saúde, desde que a profissão seja regulamentada. A única ressalva existente na norma constitucional para tal acumulação se refere à compatibilidade de horários.

Reside a controvérsia informada nos presentes autos justamente em relação a esse ponto, pois a União não admite que a jornada da servidora extrapole sessenta horas semanais.

Assim, o Serviço de Gestão de Pessoas do Ministério da Saúde determinou a regularização da situação funcional da servidora, no prazo de dez dias (fl. 34).

A decisão administrativa geradora da demanda em exame teve por fundamento parecer normativo da AGU que entende ter natureza de lei, o qual encontra-se ementado da seguinte forma:

*"Ílícita a acumulação de dois cargos ou empregos públicos de que decorra a sujeição do servidor a regimes de trabalho que perfaçam o total de oitenta horas semanais, pois não se considera atendido, em tais casos, o requisito da compatibilidade de horários" (fls. 42).*

A Constituição da República Federativa do Brasil prevê as espécies normativas em seu art. 59, enumerando-as em seus incisos, dentre os quais não se encontra a hipótese em tela.

No caso, o parecer QG 145 da AGU cuida simplesmente de um ato administrativo elevado à condição de Decreto com base no Poder Normativo inerente ao Presidente da República. Esse é o sentido da LC 73/93 quando dispõe em seu artigo 40, § 1º, que a Administração Federal fica a ele vinculada e se obriga a lhe dar fiel cumprimento.

Assim, saliento que seu campo de incidência restringe-se tão-somente à face interna da Administração Pública Federal.

Por outro lado, nem a Constituição, nem a nº Lei 8.112/90, ao tratar da matéria em seus artigos 118 a 120, ressaltam a impossibilidade de acumulação de cargos em razão da carga horária semanal.

No caso em testilha, não há superposição de jornada. Assim, caracterizada a compatibilidade de horários entre os cargos ocupados pela impetrante, não entrevejo ilegalidade a ensejar a reforma da r. sentença recorrida.

Este é o entendimento da jurisprudência pátria, consoante julgados do Superior de Justiça e desta Corte, que ora colaciono:

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PRETENSÃO DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS. PROFISSIONAL DA SAÚDE. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 118 DA LEI N. 8.112/90. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA COMPATIBILIDADE ENTRE OS HORÁRIOS DE TRABALHO. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM FATOS E PROVAS. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.**

1. Esta Corte firmou o entendimento de que é lícita a acumulação de cargos públicos, bastando, tão somente, que o servidor comprove a compatibilidade entre os horários de trabalho, a teor do que preceitua o § 2º, do art. 118 da Lei n. 8.112/90.

2. Não há, ressalte-se, qualquer restrição quanto ao número total de horas diárias ou semanais a serem suportados pelo profissional, até porque a redação do retrocitado dispositivo segue a regra do art. 37, inciso XVI, da Constituição da República de 1988.

3. O Tribunal de origem, soberano na análise das provas carreadas nos autos, verificou a compatibilidade de horários entre os cargos ocupados pela agravada. Sendo assim, revisar tal entendimento, a fim de caracterizar a violação do § 2º, do dispositivo legal supra referido, demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que não se admite em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido. (STJ, Primeira Turma, AGRESP 1198868, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 10.02.2011)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. FISIOTERAPEUTA. PROFESSOR. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS.**

**OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE. EXEGESE DOS ARTIGOS 37, XVI, DA CF/88 E 1º DA LEI ESTADUAL 942/2005. Encontrando-se os cargos dentro do rol taxativo previsto na Constituição Federal, e comprovada a compatibilidade de horários para o seu exercício, não há falar em ilegalidade na sua acumulação. Exegese do art. 37, XVI, da CF, e do art. 1º da Lei nº 942/2005 do Estado do Amapá. Agravo regimental desprovido. (STJ, Quinta Turma, AROMS 31398, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 04.10.2010)**

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. PROFISSIONAL DA SAÚDE. LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA. INEXISTÊNCIA. EXEGESE DO ART. 37, XVI, DA CF/88 E ART. 118, § 2º, DA LEI 8.112/90. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. Comprovada a compatibilidade de horários e estando os cargos dentro do rol taxativo previsto na Constituição Federal, não há falar em ilegalidade na acumulação, sob pena de se criar um novo requisito para a concessão da acumulação de cargos públicos. Exegese dos arts. 37, XVI, da CF e 118, § 2º, da Lei 8.112/90.

2. Agravo regimental improvido. (STJ, Quinta Turma, AGA 1007619, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 25.08.2008)

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS DA ÁREA DA SAÚDE. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. POSSIBILIDADE. PARECER Nº GQ-145 DA ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO QUE CONSIDERA ILÍCITA A ACUMULAÇÃO DE DOIS CARGOS QUE ULTRAPASSEM O LIMITE DE 60 (SESENTA) HORAS SEMANAIS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O artigo 37, XVI da Constituição Federal considera lícita a acumulação de dois cargos da área da saúde, desde que haja compatibilidade de horários.

2. A Advocacia Geral da União criou restrição não prevista constitucionalmente ao editar o parecer nº CQ-145 limitando a carga horária semanal a 60 (sessenta) horas para ser possível a acumulação de cargos.

3. No caso, lícita a acumulação dos dois cargos de enfermeiro exercidos pelo impetrante, por haver compatibilidade de horários e por respeitar as exigências constitucionais.

4. Remessa oficial e apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS 305798, Rel. Des. Nelton dos Santos, DJF3 03.09.2009, p. 106)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. CUMULAÇÃO DE CARGOS. CARGA HORÁRIA. COMPATIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NORMA LEGAL REGULAMENTANDO A CARGA HORÁRIA PASSÍVEL DE CUMULAÇÃO. LIMITAÇÃO DISCRICIONÁRIA PELA ADMINISTRAÇÃO. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL.**

1. O artigo 37, XVI, da Constituição Federal veda a acumulação remunerada de cargos públicos, excepcionando algumas hipóteses, dentre as quais dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas, conquanto haja compatibilidade de horários.

2. Entendo que não havendo norma legal regulamentando a carga horária passível de acumulação, não pode a garantia constitucional ser afastada por mera interpretação da Administração.

3. Reconheço a inaplicabilidade de quaisquer regras que limitem o número de horas semanais, na medida em que, limitar a jornada é implementar nova condição para cumulatividade de cargos sem arrimo em diploma legal.

4. Ademais, constatando-se, prima facie, que inexistente superposição de horários, não há como impedir a cumulação de cargos e/ou empregos públicos.

5. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG 314591, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 06.06.2008)

**MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO - ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS - CARGA HORÁRIA SEMANAL QUE ATINGE 70 HORAS TRABALHADAS - COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS COMPROVADA - PARECER QG 145 DA AGU - RESTRIÇÕES QUE NÃO SE APLICAM NO CASO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.**

1. A acumulação de cargos públicos decorre diretamente da Constituição, que expressamente a prevê em seu artigo 37, inciso XVI, alínea 'c', com a redação que lhe foi dada pela emenda nº 34/2001, a possibilidade de acumulação de dois cargos ou empregos privativos de profissional da área de saúde, desde que a profissão seja regulamentada, sendo que a única ressalva existente na norma constitucional para tal acumulação se refere à compatibilidade de horários.

2. Nem a Constituição, nem a Lei nº 8.112/90, ao tratar da matéria em seus artigos 118 a 120, ressalvam a impossibilidade de acumulação de cargos em razão da carga horária semanal.

3. O parecer QG 145 da Advocacia-Geral da União, que restringe a acumulação de cargos quando o regime de trabalho perfaça o total de oitenta horas semanais cuida simplesmente de um ato administrativo elevado à condição de Decreto com base no Poder Normativo inerente ao Presidente da República, e não tem aplicação ao caso, porquanto não é essa a situação da impetrante pois suas atividades perfazem o total de 70 horas semanais, divididas entre o Hospital Universitário (40 horas semanais) e o Tribunal de Justiça (30 horas semanais).

4. Caracterizada a compatibilidade de horários entre os cargos ocupados pela impetrante, não se entreve qualquer ilegalidade aparente a ensejar a reforma da r. sentença recorrida.

5. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS 257370 Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 23.06.2008)

Pelo exposto, tratando-se de recurso manifestamente contrário à orientação do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025611-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025611-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : MARIA HELENA MENDONCA DE MOURA MAIA e outros  
: CLARITA GOMES DE MOURA MAIA  
: LILIAN DE MOURA MAIA MAGALHAES  
: DANIEL AUGUSTO MACHADO  
: RENATA DE MOURA MAIA MARQUES DE CARVALHO  
: JOSE LUIZ MENDONCA DE MOURA MAIA  
: GASTAO DE MOURA MAIA NETO

ADVOGADO : MARIA HELENA MENDONÇA DE MOURA MAIA e outro

SUCEDIDO : GASTAO DE MOURA MAIA FILHO falecido

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00126232319944036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face da decisão que, nos autos de mandado de segurança transitado em julgado, fixou o prazo de vinte dias para o seu cumprimento, sob pena de multa diária fixada em R\$ 100,00 (cem reais).

Aduz a agravante que, ante o falecimento do impetrante e da viúva, não há como cumprir obrigação de fazer, consistente na implantação da pensão, visto que, com o óbito dos dois beneficiários extinguiu-se o benefício. Sustenta ainda a impossibilidade de cominação de multa em face da Fazenda Pública. Insurge-se, por fim, contra o valor arbitrado pelo magistrado.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a controvérsia quanto à cominação de multa diária em desfavor da União, para determiná-la a proceder a implantação do benefício de pensão especial de ex-combatente.

Foi noticiado nos autos principais o falecimento do instituidor da pensão, bem como da viúva. O pedido de pensão foi julgado procedente e o i. juiz *a quo* determinou a regularização processual dos herdeiros, bem como a implantação do benefício somente no lapso temporal por ele designado, qual seja, da data do requerimento administrativo até a morte do impetrante, e desta até a morte da viúva.

Por força do reconhecimento judicial do pedido, o magistrado determinou que a administração publicasse, em órgão especial, a implantação da pensão especial de ex-combatente com efeitos financeiros limitados aos períodos especificado na decisão.

A União quer fazer crer que não é possível implantar o benefício pois isso geraria obrigações futuras, o que é inviável ante o falecimento dos beneficiários.

Ocorre que a decisão agravada é bastante clara no sentido de que o pagamento deve ser efetuado em favor dos herdeiros, **somente no período determinado** e na **forma do art. 730 do CPC**.

A cominação da multa diária somente subsistirá no caso de descumprimento da determinação judicial, qual seja, a publicação, no prazo de vinte dias, em veículo oficial, do reconhecimento do direito à implantação das pensões, nos períodos especificados, para que, desse modo, o pagamento possa ser efetuado em favor dos herdeiros, nos termos do art. 730 do Código de Processo Penal.

A decisão agravada, em momento algum, determinou o pagamento imediato dos valores devidos, nem o pagamento de pensões futuras, mas tão somente a publicação em órgão oficial do reconhecimento do direito garantido por força de sentença judicial transitada em julgado.

Aliás, o juiz *a quo* claramente determina na decisão agravada:

*"Reitero que, na decisão cuja reconsideração se pede, ressalvei que todos os valores seriam pagos por meio de precatório".*

E ainda:

*"Não posso conceber que haja dificuldade, por parte da autoridade impetrada, em fazer publicar, em órgão oficial, que por força da ordem concedida nos autos deste mandado de segurança ficam implantadas as pensões nos períodos acima, com efeitos financeiros limitados a tais períodos".*

Destarte, mostra-se perfeitamente possível a fixação de um prazo de vinte dias para o cumprimento da decisão judicial, sob pena de multa diária arbitrada em cem reais.

A cominação de multa como forma de coerção para o cumprimento de obrigação de fazer é perfeitamente possível, nos termos do art. 461, § 4º, do CPC, ainda que seja contra a União Federal, que não pode furtar-se ao cumprimento das decisões judiciais.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRÂNSITO DE CARGAS DE PRODUTOS PERIGOSOS. PORTO SECO RODOVIÁRIO DE URUGUAIANA/RS. IMPOSIÇÃO DE CONDUTAS PREVENTIVAS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. ACÓRDÃO DECIDIDO POR FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS. NÃO-APRESENTAÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APLICAÇÃO**

DA SÚMULA 126/STJ. VIABILIDADE DA CONCESSÃO DE LIMINAR. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. FIXAÇÃO DE MULTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. (...) 7. É possível a imposição de multa à Fazenda Pública pelo descumprimento de decisão judicial que a obriga a fazer, não fazer ou entregar coisa, cabendo às instâncias ordinárias a aferição da eficácia da medida. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200800937639, Min. Denise Arruda, DJE DATA:27/11/2009 LEXSTJ VOL.:00245 PG:00160)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. FIXAÇÃO DE ASTREINTES EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DA LIMINAR ANTERIORMENTE DEFERIDA. POSSIBILIDADE. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I - Hipótese em que negado o efeito suspensivo objetivado afastar a cominação à multa diária, pelo descumprimento da liminar anteriormente deferida. II - A União Federal embora disponha de prerrogativas no exercício da função pública e, conseqüentemente, benefícios processuais específicos não extensíveis às partes em geral, não pode furtar-se ao cumprimento das decisões judiciais, devendo o juiz zelar pela isonomia de tratamento e pela efetividade das determinações. III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo. IV - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. V - Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AI 200703000027850, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 CJI DATA:25/11/2010 PÁGINA: 1261)

Por fim, saliento que a multa foi moderadamente arbitrada em R\$ 100,00 (cem reais), razão pela qual não há motivos para sua reforma.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, caput do CPC, nego seguimento ao Agravo de Instrumento.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000035-92.2011.4.03.6130/SP  
2011.61.30.000035-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

PARTE AUTORA : JOSE GONCALVES ARAUJO e outro  
: SANTA FERNANDES DE ARAUJO

ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00000359220114036130 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial relativa à r. sentença (fls. 57/59vº) que **concedeu a segurança impetrada** por José Gonçalves Araújo e outro em face de ato do Superintendente do Patrimônio da União no Estado de São Paulo/SP, objetivando a conclusão do processo administrativo nº 04977.010240/2010-16, inscrevendo os impetrantes como foreiros responsáveis pelo imóvel descrito na inicial.

Liminar concedida às fls. 35/36vº. Em face desta decisão, o impetrado interpôs agravo retido às fls. 43/48.

Não houve a interposição de recurso voluntário (fl. 64).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do agravo retido e pela manutenção da r. sentença (fls. 69/69vº).

**DECIDO.**

Não conheço do agravo retido interposto em face da ausência de reiteração para que fosse ele apreciado.

Insurge-se o impetrante contra a injustificada recusa e demora por parte da administração pública em proceder ao cálculo do laudêmio devido bem como de dívidas pendentes de imóvel descrito na inicial e expedir certidão de aforamento e transferência de imóvel, procedimento necessário para o registro no Cartório de Registro de Imóveis de escritura de compra e venda de imóvel objeto de enfiteuse, nos termos em que determina o art. 3º, §2º, do Decreto-Lei nº 2398/1987, com redação dada pelo art. 33 da Lei nº 9636/98.

No art. 5º, inc. XXXIV, a atual Constituição assegura o direito constitucional a *obtenção de certidões* "em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal", atualmente regulamentado pela Lei 9051 de 18.5.95 a qual impõe prazo improrrogável de 15 dias para que a administração pública cumpra seu dever de expedir certidões.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça já teve ensejo de afirmar que "Pedido de certidão. Direito assegurado constitucionalmente ao cidadão, vedado à autoridade a quem compete fornecê-la arvorar-se em juiz e decidir sobre a legitimidade e o interesse do requerente em obtê-la" (RSTJ, 25/222).

No mesmo sentido são os seguintes julgados:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA EM DECIDIR.**

1. De acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta e dois dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. Comprovada a omissão da autoridade administrativa em decidir no prazo acima definido, há de se confirmar mandado de segurança concedido para que, no caso, a Receita Federal analise e decida os pedidos de ressarcimento formulados pela recorrida no prazo de 120 (cento e vinte) dias. Multa devida pelo descumprimento.

3. Homenagem que a Administração Pública deve prestar aos princípios da legalidade, da eficiência e do respeito aos direitos subjetivos da cidadania.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 980271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 03/03/2008) "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. DIREITO A CERTIDÃO. CF, ART. 5., XXXIV, "B".

- A Carta Magna, em seu art. 5., XXXIV, "b", assegura aos cidadãos o direito de obter certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

- A negativa da autoridade de conceder a certidão, uma vez demonstrado o legítimo interesse do impetrante - instruir ação judicial com o documento - e não se tratar de assunto sigiloso, configura lesão a direito assegurado ao cidadão pela Constituição.

Segurança concedida."

(STJ, 3ª Seção, MS 3592/DF, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.02.1998, DJ 16.03.1998, pg. 10)

Neste Tribunal há, igualmente, recentes precedentes jurisprudenciais no mesmo sentido:

**MANDADO DE SEGURANÇA. LAUDÊMIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO. PRAZO.**

I - Preliminares rejeitadas.

II - Incidência do artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil quanto ao agravo retido da União.

III - O art. 1º da Lei 9.051/95 estabelece que o prazo para a expedição de certidões para a defesa de direitos requeridas aos órgãos da administração centralizada é de quinze dias.

IV - Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora no fornecimento da certidão, a segurança deve ser concedida.

V - Agravo retido não conhecido. Recurso e remessa oficial desprovidos.

(TRF 3ª Região. AMS 2007.61.00.026713-9 RELATOR: Desembargador Federal Peixoto Júnior. QUINTA TURMA. j. 07/06/2010. DJF3: 15/07/2010)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CÁLCULO DO LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE COATORA. AUSÊNCIA DE CAUSA DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE.**

1-O princípio da eficiência, erigido à categoria constitucional, pressupõe excelência na prestação dos serviços públicos, dentre os quais a expedição das certidões que forem necessárias à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal dos administrados.

2-Cabe à Secretaria do Patrimônio Público da União, quando provocada, fornecer ao cidadão, desde que preenchidas as exigências legais, o valor das taxas, a guia DARF e, após a comprovação do pagamento, a certidão de transferência de bem aforado no prazo estabelecido na Lei nº 9.051/95, qual seja: 15 (quinze) dias.

3- No caso em análise, o requerimento administrativo foi feito em 05/02/2003 e até a data da impetração da presente ação mandamental (21/06/2007), a Administração não teria fornecido qualquer resposta aos impetrantes.

4-A alegação da agravante de que teria concluído o procedimento administrativo antes da prolação da sentença não encontra respaldo no conjunto probatório, não se admitindo falar na perda superveniente de interesse processual.

5- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região. AMS 2007.61.00.019134-4-9. RELATOR: Desembargador Federal Henrique Herkenhoff. SEGUNDA TURMA. j. 07/06/2010. DJF3: 15/07/2010).

MANDADO DE SEGURANÇA. ENFITEUSE ADMINISTRATIVA. INSCRIÇÃO DE NOVO FOREIRO. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE NA APRECIÇÃO DO PEDIDO ADMINISTRATIVO.

1. O artigo 5º, XXXIV, alínea b, da Constituição Federal assegura o direito de obtenção de certidões nas repartições públicas e o artigo 1º da Lei nº 9.051/95 estabelece o prazo improrrogável de 15 (quinze) dias para que a Administração Pública forneça as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações.

2. É dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

3. A determinação exarada nesta ação mandamental foi no sentido de que a autoridade impetrada procedesse à efetiva análise do pedido administrativo. O acolhimento do pedido, porém, depende do implemento dos requisitos legais, cuja verificação é atribuição inerente à Administração Pública e não constitui objeto da ação.

4. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região. REOMS 2006.61.00.019903-8 RELATOR: Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita. PRIMEIRA TURMA. j. 22/07/2008. DJF3: 01/09/2008)

No caso em questão, segundo o protocolo de fl. 15, verifico que os impetrantes requereram em **09 de setembro de 2010** junto à Secretaria do Patrimônio da União o cálculo do laudêmio e dívidas pertinentes do referido imóvel descrito na inicial e na sequência a expedição de certidão de aforamento e transferência do domínio útil, sendo que até a data da impetração do presente *mandamus*, o que se deu em **13 de janeiro de 2011**, o impetrado não havia atendido a solicitação, decorrido portanto o prazo de 15 dias previsto na Lei nº 9.051/95.

Resta configurada a injustificada recusa e demora por parte do Poder Público em fornecer a certidão requerida, agindo com acerto o Juízo "a quo" ao conceder a segurança pleiteada.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido e, nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.**

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

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

#### Expediente Nro 12712/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003994-27.2003.4.03.6106/SP  
2003.61.06.003994-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : WALMY MARTINS  
ADVOGADO : MILTON VIEIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI  
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : ALBERTO DONIZETE ALVES DE SOUZA  
EXCLUIDO : ALBERTO DE SOUZA E SILVA (desmembramento)  
: CLAUDIA SANCHES MAGALHAES TUNES (desmembramento)  
No. ORIG. : 00039942720034036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 1383: Defiro. Intime-se o defensor constituído pelo apelante EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI a apresentar, no prazo de oito dias, as suas razões de apelação, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

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

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA  
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004371-20.2010.4.03.6181/SP  
2010.61.81.004371-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : CHO BONG HEAND reu preso  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 00043712020104036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Ctirad Patocka em favor de **CHO BONG HEANG**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão administrativa do paciente decretada pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do processo de extradição nº 1176.

Alega o impetrante que a autoridade competente para ordenar a prisão do paciente é o Juiz Federal, nos termos do que determina a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica.

Às fls. 08/09 foi proferida decisão pelo MMº Juiz da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo, que  **julgou extinto o *habeas corpus*, sem exame do mérito**, ao argumento de que o Juízo Federal de primeiro grau é absolutamente incompetente para examinar a legalidade de ato do Ministro do Supremo Tribunal Federal.

Desta decisão foi interposto recurso de apelação, recebido pelo magistrado à fl. 21, no qual requer o apelante a reforma da decisão e a concessão da ordem.

Às fls. 34/35 o Ministério Público Federal, por sua representante Dra. Luiza Cristina Fonseca Frischeisen requereu a manutenção da decisão que extinguiu o feito sem resolução de mérito, uma vez que não há constrangimento ilegal a ser sanado e, caso existisse, o pleito deveria ser encaminhado ao Supremo Tribunal Federal.

De acordo com as informações que constam dos autos a ordem de prisão do paciente **CHO BONG HEANG** foi proferida pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do processo de extradição nº 1176, de relatoria do Ministro Eros Grau, tendo como requerente o Governo da Coreia.

Assim, tratando-se de suposto ato coator proferido pelo Supremo Tribunal Federal não compete à Justiça Federal de primeiro grau examinar e processar o presente *mandamus*.

Por esses fundamentos, **mantenho a decisão proferida pelo magistrado de primeiro grau que julgou extinto o presente feito, sem análise do mérito, haja vista a incompetência absoluta da Justiça Federal de primeiro grau para processar o *habeas corpus*, no qual se discute a legalidade da prisão administrativa decretada pelo Supremo Tribunal Federal.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00003 HABEAS CORPUS Nº 0018515-78.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018515-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

IMPETRANTE : MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA  
PACIENTE : LUIZ GUSTAVO CIAMBELLI  
ADVOGADO : MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP  
CO-REU : MARIA ALICE MENDES SANCHES  
ADVOGADO : MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA  
No. ORIG. : 2007.61.12.000149-0 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado por Marcelo Agamenon Goes De Souza em favor de LUIZ GUSTAVO CIAMBELLI, contra ato do Juiz Federal da 5ª Vara de Presidente Prudente/SP, que mantém o processamento da ação penal nº 0000149-27.2007.403.6112.

Segundo a inicial, Luiz Gustavo Ciambelli está sendo processado criminalmente por utilizar-se fraudulentamente de recibos médicos para suprimir/reduzir tributo, em infração ao artigo 1º, I, da Lei 8.137/90 e ao artigo 304 do Código Penal.

Sustenta o impetrante que o paciente parcelou o débito tributário, fazendo jus à suspensão da ação penal, com fundamento no artigo 15 da Lei 9964/2000 e no artigo 9º da Lei 10.684/2003, de modo que o recebimento da denúncia proferido posteriormente ao parcelamento eiva de nulidade o processo.

Argumenta que a suspensão do processo deve ocorrer em relação a todas as imputações, pois "(...) o eventual crime de falso [art. 304 do CP - crime meio] está absorvido pelo crime tributário [artigo 1º, inciso I da Lei 8.137/90]".

Requer, liminarmente, a suspensão da ação penal 0000149-27.2007.403.6112 para ambos os réus. Ao final, a confirmação da liminar, para determinar a suspensão até a liquidação do débito.

Requisitadas informações à autoridade coatora (fl. 398), foram prestadas às fls. 401/402, instruída com os documentos de fls. 403/424.

À vista da notícia de que a autoridade coatora questionou à Procuradoria da Fazenda Nacional se o débito referente ao Processo Administrativo Fiscal n. 10835001634/2005-33 foi quitado ou parcelado, foram requisitadas informações complementares à autoridade impetrada (fl. 426), a qual respondeu que o débito em questão encontrava-se parcelado, razão pela qual decretada a suspensão da pretensão punitiva estatal e da prescrição em relação ao crime do artigo 1º da lei 8.137/90, sem prejuízo do prosseguimento do feito em relação aos demais delitos imputados aos acusados (fls. 429/439).

É o breve relatório.

Decido.

Quanto ao pedido de suspensão da ação penal em relação ao crime do artigo 1º da Lei 8.137/90, a impetração perdeu em parte seu objeto porquanto a própria autoridade coatora, por meio da decisão de fls. 439, decretou a suspensão da pretensão punitiva estatal e da prescrição penal, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/2009, à vista do parcelamento do débito que deu origem à ação penal.

Confira-se a decisão (fl. 439):

*Acolho o parecer ministerial de fls. 402/406, adotando-o como razão de decidir, para suspender a pretensão punitiva do Estado, bem como a prescrição penal com relação ao delito tipificado no art. 1º, I, da Lei 8.137/1990 e determino o prosseguimento do feito em relação aos delitos tipificados nos artigos 304 (23 vezes), imputado a LUIZ GUSTAVO CIAMBELLI e artigo 299 "caput" (23 vezes), imputado a ré MARIA ALICE MENDES SANCHES.*

Assim, tendo em vista que a autoridade coatora determinou o prosseguimento do feito em relação aos demais delitos imputados aos acusados (artigo 304 do Código Penal ao paciente Luiz LUIZ GUSTAVO CIAMBELLI e artigo 299 do Código Penal à corré Maria Alice Mendes Sanches), analiso o pedido de liminar em relação a esses delitos.

À luz das argumentações tecidas e dos documentos anexados, vislumbro constrangimento ilegal sanável via liminar.

É certo que, em sede de *habeas corpus*, não é possível a análise aprofundada de matéria probatória. Contudo, no caso dos autos, e quanto a esta questão, não se aplica tal restrição, já que a análise é possível mediante a simples leitura da denúncia.

Com efeito, consta da denúncia o seguinte:

*Consta do incluso procedimento investigatório que nos anos de 2002 e 2003, em duas oportunidades distintas, nesta Subseção Judiciária de Presidente Prudente, o imputado Luiz Gustavo Ciambelli, agindo com consciência e vontade, prestou declaração falsa às autoridades fazendárias, fazendo incluir em sua Declaração de Ajuste Anual - 2002, como dedução do Imposto sobre Renda da Pessoa Física (IRPF), apurado no ano-calendário de 2001, sob o título de despesa médica paga a Maria Alice Mendes Sanches, o valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), conforme a documentação de fls. 51/53 e também em sua declaração de Ajuste Anual - 2003, como dedução do Imposto sobre a Renda da pessoa Física (IRPF), apurado no ano-calendário de 2002, sob o título de despesa médica paga a Maria Alice Mendes Sanches, o valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), conforme documentação de fls. 54/56, causando a redução da base de cálculo do imposto de renda por ele devido, tendo sido apurado um total, já acrescido com juros moratórios e as multas legais*

*pertinentes de R\$12.106,61 (doze mil, cento e seis reais e sessenta e um centavos) iludidos ao fisco, consoante positiva o demonstrativo consolidado do crédito tributário juntado a fl. 57.*

*Apurou-se ainda nesse procedimento que, entre 15 de janeiro de 2001 e 20 de novembro de 2002, Maria Alice Mendes Sanches, inseriu em 23 documentos particulares (recibos) declaração falsa, com o fim de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante (fls. 28/50).*

*Em regular procedimento fiscal, apurou-se que Maria Alice Mendes Sanches emitiu diversos recibos a usuários cuja soma anual é muito superior aos valores declarados em cada ano-calendário.*

*Assim, no ano-calendário de 2001 emitiu recibos no valor de R\$ 1.038.729,45 (um milhão e trinta e oito mil e setecentos e vinte e nove reais e quarenta e cinco centavos). E declarou rendimento de apenas R\$ 15.811,09 (quinze mil, oitocentos e onze reais e nove centavos). E no ano-calendário de 2002 emitiu recibos no valor de R\$ 1.408.674,40 (um milhão e quatrocentos e oito mil e seiscentos e setenta e quatro reais e quarenta centavos), tendo declarado rendimento de apenas R\$ 20.200,00 (vinte mil e duzentos reais).*

*Deste modo, devido a grande diferença dos recibos emitidos em relação aos valores declarados; da pequena movimentação financeira totalmente incompatível com o montante de recibos emitidos e utilizados por usuários declarantes de IRPF; dos esclarecimentos de que todas as informações foram prestadas nas declarações de imposto de renda e de que não possui livro Caixa, o que evidencia que não houve o recebimento dos valores constantes dos recibos utilizados por usuários, porque em suas declarações de IRPF não constam tais valores declarados e nem rendimentos recebidos de pessoas físicas; dos esclarecimentos de que exerce as suas funções sempre em entidades filantrópicas, que não possui estabelecimento profissional e nem empregados registrados em seu nome; da falta de comprovação dos serviços prestados e do efetivo pagamento, tanto por parte dos usuários intimados como por parte da profissional fiscalizada; do fato da grande maioria dos usuários intimados ter retificado declaração de rendimentos, excluindo os valores dos recibos utilizados, pagando a diferença de imposto; da informação dada pela profissional de que desconhece as pessoas relacionadas, apesar de terem as mesmas declarado pagamento a ela; dos seus esclarecimentos de que houve a confecção de recibos falsos, bem como da informação de que não omitiu e não eximiu-se de nenhum tributo, o que deixa demonstrado que não recebeu os valores dos recibos emitido, em razão de que tais valores não constam declarados, a Receita Federal considerou que todos os recibos emitidos em nome de Maria Alice Mendes Sanches, no período de 01/01/1999 a 31/12/2002, são inidôneos, haja vista serem ideologicamente falsos, portanto imprestáveis e ineficazes para dedução da base de cálculo do imposto de renda pessoa física (fls. 17/27).*

*Desta forma, bem evidenciado que Maria Alice emitiu os 23 recibos ideologicamente falsos, constando em seu conteúdo a existência de serviços de fisioterapia que teriam sido remunerados, o que não corresponde a verdade, sendo manifesta a importância jurídica destes, já que possibilitava ao usuário, o que de fato acabou ocorrendo, sua utilização ilícita para redução da base de cálculo de imposto de renda.*

*Evidenciou-se ainda que no curso do procedimento fiscal, nos anos de 2004 a 2005, nesta Subseção Judiciária de Presidente Prudente, o denunciado Luiz Gustavo Ciambelli, de forma consciente e voluntária, fez uso dos 23 documentos particulares ideologicamente falsos emitidos por Maria Alice, perante a Receita Federal, tendo por objetivo evidenciar os pagamentos que teria sido efetuados a profissional Maria Alice Mendes Sanches e com isso impedir a constituição do crédito tributário.*

*Luiz Gustavo sustentou que os pagamentos se deram em razão de sessões de fisioterapia e foram efetuados em dinheiro conforme solicitação da prestadora de serviços (Maria Alice) e cuja comprovação do efetivo pagamento se dava mediante a emissão dos recibos anexos (fls. 12). Mesmo com todas as oportunidades conferidas no presente procedimento, os réus não evidenciaram a prestação de serviços, seja documentalmente ou por meio de testemunhas, o que evidencia que realmente não foram prestados.*

*Registre-se que Luiz Gustavo Ciambelli chegou a afirmar que as sessões de fisioterapia tinham sido executadas nas dependências de seu consultório (fls. 08). Instado a comprovar sua alegação, já que o serviço de fisioterapia tinha se dado em local comercial e público, o que por certo teria sido presenciado por alguém, mudou sua versão, declarando que as sessões de fisioterapia foram feitas em sua casa, fora do horário comercial e não tinham sido presenciadas por ninguém (fls. 251).*

*Bem evidenciado, portanto, que Luiz Gustavo Ciambelli inseriu declarações falsas, consistentes na inverídica prestação de serviços médicos que teria sido pagos a profissional Maria Alice Mendes Sanches, tendo com isso reduzido a base de cálculo de seu imposto de renda nos anos 2002 e 2003. Além disso, fez uso de 23 documentos falsos perante a Receita Federal, para dar ares de legalidade a seu crime anterior, já consumado. Por fim, Maria Alice Mendes Sanches, emitiu 23 documentos particulares com conteúdo falso, precisamente quanto ao recebimento de valores que lhe teriam sido pagos por Luis Gustavo, devido a prestação de serviços de fisioterapia.*

*ANTE O EXPOSTO, o Órgão Ministerial denuncia a esse Juízo LUIZ GUSTAVO CIAMBELLI, como incurso no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/90 em concurso material com o artigo 304 (23 vezes) do Código Penal e MARIA ALICE MENDES SANCHES, como incurso no artigo 299 "caput" (23 vezes), do Código Penal.*

Como se vê, da leitura da denúncia, no tocante aos fatos efetivamente imputados a MARIA ALICE MENDES SANCHES nesta ação, pode se extrair relevância na alegação de tratar-se de hipótese de consunção.

Imputa-se ao paciente a conduta de fazer uso de documento particular ideologicamente falso, mediante a apresentação à Delegacia da Receita Federal de 23 recibos falsos de serviços de fisioterapia, fornecidos por Maria Alice Mendes Sanches.

A acusação, nestes autos, centra-se na conduta de LUIZ GUSTAVO, acusado de utilizar recibos fornecidos por Maria Alice, na forma descrita, com a finalidade de reduzir a base de cálculo do imposto devido e, com isto, pagar valor menor que o efetivamente devido.

Depreende-se ainda da denúncia a conduta de suprimir ou reduzir tributo, mediante prestação de declaração falsa às autoridades fazendárias, e ainda mediante o fornecimento, emissão e utilização de documento falso.

Dispõe o artigo 1º, incisos I e IV, da Lei 8.137/90:

*Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:*

*I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;*

*IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato;*

Infere-se da aludida norma que o fornecimento, emissão ou utilização de documento falso constitui o meio fraudulento utilizado para a consecução da sonegação fiscal.

Na própria denúncia aponta-se que a fraude empregada na sonegação fiscal foi a prestação de declaração falsa à Receita Federal, com relação à despesas com tratamento ideológico.

Ora, os documentos tidos por falsos referem-se aos mesmos fatos objetos da declaração falsa. Ou seja, constituem o mesmo meio fraudulento empregado para a sonegação fiscal.

É certo que a declaração tida por falsa foi prestada quando da entrega da declaração de imposto de renda, e os documentos somente foram apresentados anos depois, quando o contribuinte foi intimado a tanto pela Receita Federal. Tal circunstância, entretanto, decorre da própria sistemática da declaração de imposto de renda. Hoje em dia, como as declarações de imposto de renda são apresentadas por meio eletrônico, não mais se juntam os comprovantes de rendimentos ou despesas, que devem ser conservados pelo contribuinte, pelo prazo decadencial, para eventual apresentação ao Fisco.

Não é crível que o contribuinte, ao apresentar a declaração de imposto de renda com a declaração tida por falsa, não detivesse consigo os recibos alegadamente falsos.

Assim, não se mostra relevante o momento da apresentação, para afastar da possibilidade de consunção, já que, como visto, a declaração tida por falsa e os documentos tidos por falsos referem-se aos mesmos fatos: despesas com tratamentos fisioterápicos que não teriam sido efetivamente realizadas.

Acresce-se que não há nenhuma outra potencialidade lesiva em recibos de despesas fisioterápicas ideologicamente falsas.

Portanto, se a falsificação e o uso do documento falso foram cometidos unicamente com a intenção de reduzir ou suprimir tributo, deve ser absorvida pelo crime de sonegação fiscal.

Confira-se o magistério de Guilherme de Souza Nucci, ao explicar a consunção como critério de solução de conflito aparente de normas:

*"Quando o fato previsto por uma lei está previsto em outra de maior amplitude, aplica-se somente esta última. Em outras palavras, quando a infração prevista na primeira norma constituir simples fase de realização da segunda infração, prevista em dispositivo diverso, deve-se aplicar apenas a última. Trata-se da hipótese do crime-meio e do crime-fim." (in Código Penal Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 3ª Edição, página 87)*

Nesse sentido, situa-se a jurisprudência deste Tribunal:

**PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. ARTIGOS 1º E 2º DA LEI 8.137/90. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA. USO DE DOCUMENTO FALSO. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. ARTIGO 34 DA LEI 9.249/95. I - Os crimes de falsidade ideológica e uso de documento falso, em princípio, apresentam existência autônoma. Todavia, no caso sub examen, sua prática teria se dado tão-somente como meio necessário para a consumação da sonegação fiscal, é dizer, tais crimes seriam meio (crimes-meio) para a prática do delito contra a ordem tributária (crime-fim) sendo, portanto, por ele absorvidos. II - Os recibos inquinados de falso foram apresentados pelo paciente em cumprimento à ordem da autoridade administrativa, o que afasta a imputação dos delitos de falsidade ideológica e de uso de documento falso. III - Declarada extinta a punibilidade dos crimes contra a ordem tributária em virtude do pagamento integral do tributo, nos termos do disposto no artigo 34 da Lei 9.249/95, impõe-se trancar o inquérito policial. IV - Ordem concedida para trancar o inquérito policial nº 188/2008 em trâmite perante a Delegacia de Polícia Federal de Cruzeiro/SP.**

**TRF da 3ª Região, 2ª Turma, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Cecília Mello, HC 2008.03.00042590-1, j. 27/01/2009, DJU 12.02.2009 p. 220**

**HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO FISCAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. OCULTAÇÃO DE BENS E CAPITAIS. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. CRIME MEIO E CRIME FIM. CONSUNÇÃO. ORDEM DENEGADA. 1. As investigações realizadas demonstraram a existência de diversas empresas, constituídas em nome de interpostas pessoas, criadas e mantidas pelas quadrilhas que compõem a organização criminosa, com o propósito de suprimir e reduzir tributos, mediante simulação de operações comerciais. 2. O delito de falsidade ideológica só será absorvido pelo crime de sonegação fiscal, se o falso tiver como finalidade a sonegação, constituindo, em regra, meio necessário para a sua consumação. 3. Considerando a complexidade da ação e a diversidade de atos praticados pelo paciente que poderiam ensejar o crime de falsidade ideológica, não é possível aferir na estreita via do habeas corpus se a potencialidade lesiva do falso se esgota na suposta sonegação. 4. Ordem denegada.**



que o paciente não era proprietário do veículo, sequer da carga transportada e não tem condições de arcar com o depósito da fiança arbitrada em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Afirma, por fim, que o magistrado de primeiro grau não observou as condições pessoais do paciente, como a situação econômica e vida pregressa para arbitrar o valor da fiança, razão pela qual requer a redução para 01 (um) salário mínimo.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que no dia 26 de agosto de 2011, policiais rodoviários federais que faziam a fiscalização da BR 163, na altura do KM 202, no Posto da Polícia Rodoviária Federal de Caarapó/MS abordaram o veículo trator da marca IVECO/FIAT, com placas de Goiás KEQ-7545, no qual foram encontradas 550 (quinhentos e cinquenta) caixas de cigarros contrabandeados.

O paciente **Anderson Alves Pinheiro** declarou à autoridade policial que receberia a quantia de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) pelo transporte da mercadoria até a cidade de Brasília/DF.

No mesmo dia 26.08.2011 o magistrado de primeiro grau proferiu decisão que concedeu liberdade provisória ao paciente mediante o pagamento de fiança no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Em seguida, o paciente requereu a redução do valor da fiança sob o argumento de que não tem condições de pagar a quantia arbitrada, todavia, referido pedido foi indeferido à fl. 46.

Compulsando os autos verifica-se que está configurado o constrangimento ilegal.

Com efeito, considerando o delito imputado ao paciente, o magistrado de primeiro grau entendeu que a concessão de liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), seria a medida mais adequada ao caso, haja vista o valor da mercadoria contrabandeadas; a quantia que o paciente declarou que receberia para realizar o transporte dos cigarros e o "provável valor da exação sonogada".

Todavia, a fiança deve ser arbitrada em quantia que não seja exorbitante a ponto de inviabilizar o benefício, tampouco deve ser aquém do necessário para funcionar como elemento inibitório à prática de novo delito.

Assim, tendo em vista que até o presente momento o valor da fiança não foi recolhido pelo paciente, o que indica que realmente não tem condições financeiras para arcar com o pagamento, e ainda, que as provas trazidas aos autos indicam que o paciente não era proprietário do veículo, nem da mercadoria transportada, o valor da fiança arbitrada em primeiro grau deve ser reduzido, razão pela qual fixo, de ofício, em cinco salários mínimos o que perfaz R\$ 2.725,00 (dois mil, setecentos e vinte e cinco reais), nos termos do artigo 325, inciso I, do Código de Processo Penal.

Por esses fundamentos, **defiro em parte o pedido de liminar** para reduzir o valor da fiança e fixá-la, de ofício, em R\$ 2.725,00 (dois mil, setecentos e vinte e cinco reais).

Comunique-se à Vara de origem.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**Expediente Nro 12671/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019210-32.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.019210-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : PESS E CIA LTDA  
ADVOGADO : FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00064811620114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos etc.

Corrija-se a autuação para fazer constar como agravada a UNIÃO.

Intime-se a agravada para contraminuta.

Após conclusos para exame do requerido na inicial.

Publique-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024330-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024330-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : REI DAS CORTINAS E TAPETES LTDA -EPP e outros  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 07.00.01229-3 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Retifique-se a autuação.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra indeferimento de indisponibilidade dos bens e direitos dos executados, nos termos do artigo 185-A do CTN, sob o fundamento de que o "*bloqueio indiscriminado de todos os bens e direitos, como está o art. 185-A Caput, viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade*" (f. 35/6).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido.**"

AGA 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 25/08/2009: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido.**"

**Na espécie**, os executados foram citados por edital (f. 18), havendo razoável comprovação do esgotamento dos meios para a localização de outros bens para a garantia da execução fiscal, a exemplo das pesquisas realizadas junto ao BACENJUD, Cartório de Registro de Imóveis e RENAVAM (f. 20/3, 25/8 e 29/32), além do que a presente execução fiscal foi ajuizada em 2005 (f. 12), não tendo logrado até o momento qualquer eficácia, a demonstrar que, no contexto processual específico, é manifestamente plausível a pretensão deduzida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão, nos termos supracitados.

Publique-se e oficie-se.

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

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026037-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026037-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ARNALDO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : GABRIEL HERNAN FACAL VILLARREAL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00092898220114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie o agravante, em cinco (05) dias, o recolhimento do preparo, através de Guia de Recolhimento da União - GRU, na Caixa Econômica Federal, códigos 18750-0 e 18760-7, conforme disposto no artigo 98 da Lei nº 10.707/2003 c/c a Instrução Normativa STN nº 02/2009 e Resolução nº 411/2010 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026006-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : CHRISTIANE ROSA SANTOS SPINI e outro  
AGRAVADO : VIELLY LINGERIE LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00210981720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010). Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das**

**execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".**

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026064-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026064-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : BRASIL IMOVEIS S/C LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00138194820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".**

**AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".**

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades**

*Fiscais de Referência)*'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "vedada a atuação judicial de ofício". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

**Na espécie**, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026219-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026219-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
AGRAVADO : MARILEA ALEXANDRE FIGUEIREDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00087543820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".** AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".**

**RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".**

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

**AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".**

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "vedada a atuação judicial de ofício". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

**Na espécie**, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026000-32.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026000-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro  
AGRAVADO : ANTONIO RODRIGUES MOTTA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00296434720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522 /2002), alegando, em suma, a autarquia recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável às autarquias, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor (Resp 1182880, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 25/03/2010). Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz às autarquias, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

Na espécie, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017723-27.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA LUCIDE LTDA e outros  
ADVOGADO : MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00287760519924036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Retifique-se a atuação para que também constem como agravantes as empresas Avicultura Granja Céu Azul Ltda; Transportadora Frank Marcel Ltda; Auto Posto Estrela Castelo Ltda e Brinquedos Maralex Ltda, nos termos de fls. 2/40.

2. Regularizem as recorrentes as respectivas representações processuais, juntando cópias integrais de seus contratos sociais, tendo em vista que os signatários das procurações de fls. 54/58 não possuem, nestes autos, instrumentos probatórios de seus poderes.

Cumpra-se em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020197-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020197-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : AUTO POSTO MACEDONIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 08.00.00898-0 A Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda, tendo em vista a ocorrência de prescrição do direito ao redirecionamento da execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) diante da impossibilidade de satisfação da dívida pela pessoa jurídica executada, a fim de dar prosseguimento ao feito, devem ser responsabilizados os sócios da empresa; b) não pode correr o prazo prescricional para o pedido de inclusão dos sócios na lide antes de configurado o fato capaz de embasar tal pleito, o qual, no caso, é a constatação da dissolução irregular da sociedade; c) a prescrição só poderia ser invocada quando da paralisação do processo de execução por desídia do exequente, o que não ocorreu; d) a inclusão do sócio-administrador já foi deferida em momento anterior.

Requer a antecipação da tutela recursal para que os sócios indicados sejam incluídos no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, consigno que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.

De fato, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.*

*1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.*

*2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.*

*3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).*

*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.*

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)  
*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.**

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido".

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me ao citados precedentes e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, adoto o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

*In casu*, ocorreu a prescrição em relação aos sócios, tendo em vista que a empresa foi citada em 13/6/2005 (juntada do mandado em 30/6/2005, fls. 37v. e 38v.) e o pedido da exequente para inclusão dos representantes foi protocolado somente em 15/3/2011 (fls. 130), ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

*"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.*

*Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."*

*In casu*, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios indicados já havia transcorrido cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário**. Nesse sentido, transcrevo outro julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, **de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.**

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe de 7/12/2009)

Por fim, afastado o argumento de que o sócio-administrador já teria sido incluído em momento anterior. Com efeito, da leitura da petição de fls. 96, conclui-se que a Fazenda Nacional requereu apenas a **citação da empresa em nome de seu representante**, e não o **redirecionamento da lide**. Tal medida, como bem observado na decisão que indeferiu a citação editalícia (fls. 110), mostrava-se desnecessária, uma vez que a pessoa jurídica já tinha sido devidamente integralizada. Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018978-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018978-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
PROCURADOR : ALTINA ALVES e outro  
AGRAVADO : CONFECÇÕES MIGUEL LTDA e outros  
: MYUNG JA CHO  
: PYUNG KYOU LEE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05070955919954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios.

Em síntese, a agravante sustenta que os sócios da pessoa jurídica devem ser incluídos no polo passivo do feito originário, uma vez que não foram localizados o bem penhorado e o respectivo depositário. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Analisando os autos nesta fase de cognição sumária, vislumbro plausibilidade nas razões expendidas pela agravante. De início, saliento que o feito originário tem por escopo a satisfação de créditos de natureza não tributária, razão pela qual esta Egrégia Terceira Turma já consolidou entendimento no sentido de ser incabível a aplicação do artigo 135 do CTN em caso de execuções fiscais que envolvam dívida ativa de natureza não tributária, de acordo com o julgado a seguir colacionado:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135, III, CTN. INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

*Caso em que o Juízo agravado apenas ressaltou a necessidade de que, previamente, à responsabilidade do sócio, invocada pela agravante com base no artigo 135, III, do CTN, fosse comprovada a inexistência de veículos e imóveis de titularidade da empresa, a demonstrar que não se viabiliza a reforma como pretendido.*

*De qualquer modo, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que em se tratando de execução fiscal para cobrança de multa administrativa de natureza não-tributária, não tem aplicação o artigo 135, inciso III, do CTN, pertinente apenas aos casos de responsabilidade tributária.*

*Note-se, por essencial, que não houve discussão, na origem, acerca da aplicação dos artigos 4º da Lei nº 6.830/80; 50, 1.053, e 1.013 do CCB; e 20 do CDC, simplesmente porque, perante o Juízo agravado, a agravante apenas fez considerações quanto à aplicação do artigo 135, III, do CTN, limite no qual foi proferida a decisão, ora agravada, fundada em consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da impertinência da regra na hipótese de cobrança de multa administrativa.*

*Agravo inominado desprovido.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AgAI 2009.03.00.006123-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22.10.2009, DJF3 04.11.2009).*

As diligências realizadas para localização da sociedade empresária devedora e de seu bem anteriormente penhorado, bem como de outros bens, restaram todas negativas, conforme demonstram as certidões lavradas pelos Oficiais de Justiça.

Com efeito, entendo que a não localização da pessoa jurídica e a ausência de bens para garantia da dívida constituem fortes indícios de dissolução irregular da sociedade, o que faz presumir confusão patrimonial nos termos previstos no art. 50 do Código Civil, justificando, ao menos à primeira vista, que os efeitos da obrigação constituída sejam estendidos aos bens particulares dos sócios da pessoa jurídica.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando que os efeitos da satisfação do crédito exequendo sejam estendidos aos bens particulares dos sócios, incluindo-se esses no polo passivo.

Oficie-se ao d. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023434-81.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.023434-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : UNILINE IND/ E COM/ LTDA -ME  
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : FRANCISCO DE SALLES MIRANDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 2003.61.09.004508-9 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Uniline Indústria e Comércio Ltda. - ME, em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Alegou a agravante, em síntese, que: a) buscou sua defesa por meio de exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a improcedência da execução fiscal, tendo em vista que os supostos débitos estariam prescritos; b) os débitos são oriundos do exercício de janeiro/1995 a abril/1996 e a citação válida só ocorreu em 14/7/2003, ou seja, após o decurso do prazo prescricional; c) a discussão acerca da tese de retroatividade benéfica em relação à redução da multa moratória pode ser conhecida de ofício.

Indeferiu-se a concessão do efeito suspensivo.

Regularmente intimada, a União apresentou contraminuta, aduzindo que a prescrição, no caso, foi interrompida quando da adesão da executada ao REFIS em 19/3/2000, e que, tendo em vista a exclusão do programa em 1º/1/2002, somente então poderia ser ajuizada a demanda fiscal. Afirmou, ainda, que a recorrente também fez novos pedidos de parcelamento (adesão ao PAES e o PAEX).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

De início, cumpre asseverar que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, do CTN).

Por se cuidar de cobrança de tributos constituídos mediante termo de confissão espontânea, a constituição definitiva do crédito se deu com a notificação à contribuinte em 22/5/1996 (fls. 28/38).

No entanto, ocorre que aparentemente a agravante discutiu administrativamente o débito, conforme se verifica da cópia do processo administrativo n. 13888.000029/99-08 acostada aos autos (fls. 173/191).

Assim, tendo em vista que a apresentação de reclamação e recurso administrativos suspendem a exigibilidade de débito, conforme art. 151, inciso III, do CTN, entendo que é impossível analisar o decurso do prazo prescricional, ao menos em exceção de não-executividade.

E, mesmo que se desconsiderasse tal óbice, a pretensão almejada pela recorrente não poderia ser concedida.

Isso porque como a execução foi ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106, do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*". Outrossim, quando da manifestação acerca da exceção de pré-executividade, a União trouxe extrato demonstrativo de que a executada requereu a sua inclusão no REFIS em 19/3/2000, tendo o mesmo sido rescindido em 1º/1/2002 (fls. 224).

Desse modo, forçoso reconhecer que, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou a partir da exclusão daquele regime (1º/1/2002), conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do art. 174, do CTN:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*(...)*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Assim, mesmo que não se considerasse a suspensão da exigibilidade decorrente da apresentação de recurso administrativo, ainda assim não estariam prescritos os débitos em cobrança, tendo em vista que não transcorreram mais

de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito (22/5/1996) e a data da inclusão no parcelamento (19/3/2000) nem entre a data de exclusão deste (1º/1/2002) e a data do ajuizamento da execução (3/7/2003, fls. 26). Por fim, no que concerne à redução da multa, inviável se mostra a sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade. Com efeito, tal instituto processual tem por objetivo levar ao conhecimento do Juízo apenas as matérias relacionadas ao título exequendo aptas a ensejar a extinção do processo fiscal.

Nesse sentido, assim já decidiu esta E. Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REJEIÇÃO - MULTA - INCONSTITUCIONALIDADE - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DCTF - DATA DO VENCIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.*

*1 - A exceção de pré-executividade é construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo.*

*2 - A matéria alegada pela excipiente, no que se refere à multa incluída no título executivo não é aferível de plano, ensejando abertura do contraditório e garantida a ampla defesa, medidas incompatíveis com o "rito" da exceção de pré-executividade.*

*(...)"*

(AI 2008.03.00.014703-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 31/7/2008, DJF3 de 1º/9/2009)

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011895-50.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.011895-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LINEA MOBILI IND/ E COM/ DE MOVEIS EM GERAL LTDA  
: MAHA MAHFOUZ LAILA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00020462620034036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão da sócia da empresa executada, Sra. Helena Aguila Laila, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a empresa executada não foi localizada no endereço que consta do domicílio tributário; b) é possível o redirecionamento da ação fiscal para os sócios gerentes da época em que foi constatada a dissolução irregular.

Requer a antecipação da tutela recursal para que a sócia indicada seja incluída no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

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

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARLSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo inominado desprovido."*

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

(Omissis)

*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*

*5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .*

(Omissis)

*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em tela, analisando os documentos juntados aos autos, verifica-se que o Sr. Oficial da Justiça, ao cumprir o mandado de penhora e avaliação no endereço constante na ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP (Rua Ângelo Duzzi, 251, São Bernardo do Campo/SP), certificou que não encontrou a executada naquele local, estando outra empresa ali instalada (fls. 26).

Tal fato serve como fundamento suficiente para incluir a representante legal no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, pois houve constatação de que a empresa foi encerrada sem, contudo, regularizar sua situação perante o Fisco nem indicar bens de sua propriedade em garantia do juízo.

Destarte, considerando que a sócia, Sra. Helena Aguila Laila, possui poderes para assinar pela empresa, e é contemporânea à última alteração contratual, nos termos do já citado documento da JUCESP, deve responder por tal infração.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela empresa executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a inclusão da Sra. Helena Aguila Laila no polo passivo da execução, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034175-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034175-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : METALURGICA KNIF LTDA

ADVOGADO : FERNANDO MAURO BARRUECO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 10.00.00800-8 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por METALÚRGICA KNIF LTDA. contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão do feito, ao entendimento de que o parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, no caso, não produziu seus efeitos, tendo em vista que o valor mínimo recolhido não atende às condições previstas na lei. Deferiu, ainda, o pedido da exequente de constrição de ativos financeiros da executada pelo sistema Bacenjud. Alega a agravante, em síntese, a impossibilidade de prosseguimento da ação executiva, pois o crédito estaria com sua exigibilidade suspensa em razão da opção pelo parcelamento da Lei nº 11.941/09, cuja natureza jurídica é moratória. Aduz que é desnecessária a consolidação do débito para suspensão da exigibilidade da ação executiva, mormente considerando que a lei de regência não faz tal exigência. Afirma que no momento da efetivação do pedido foram geradas as guias de pagamento, que já foram devidamente recolhidas pela empresa. Argumenta que a medida de bloqueio de contas bancárias ofende o princípio do devido processo legal, pois a suspensão da exigibilidade do crédito impede medidas constritivas de garantia.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu total provimento.

**Decido.**

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC. Vejamos.

A empresa executada aderiu ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009, de modo que o débito em questão aparentemente encontra-se com a exigibilidade suspensa, conforme artigo 151, inciso VI, do CTN.

Com efeito, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário incluído no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009 foi reconhecida pela Lei n. 12.249/2010, nos seguintes termos:

*"Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5o da Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional."*

Outrossim, verifica-se que os débitos a serem incluídos no parcelamento deveriam ter sido indicados à Receita no período de 01 a 30 de junho de 2010, conforme Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 03/2010, a qual dispõe sobre a inclusão de débitos na modalidade de parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009.

Assim, deve a agravante informar, no Juízo de Origem, se houve manifestação quanto ao débito ora discutido, apresentando o respectivo comprovante, se o caso, para que seja mantida a decisão ora proferida, como posta.

Cumpra observar que a cópia da consulta da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional apresenta como situação dos débitos "ativa ajuizada aguarda neg lei 11.941 - s/parc nat - todos débitos atendem" (fls. 80/85), o que reforça o acima relatado, no sentido de que a contribuinte deve informar os débitos incluídos no parcelamento, nos termos da Portaria supra.

Em consequência, fica também suspensa a medida de constrição de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud.

Ante o exposto, **defiro** a tutela antecipada recursal, para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos em discussão, até análise acerca do efetivo cumprimento pela contribuinte da Portaria Conjunta acima mencionada, no MM. Juízo de Primeiro Grau, suspendendo-se também a medida constritiva pelo sistema Bacenjud.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021974-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021974-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : DIGISECOND PARTICIPACOES LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00171296220094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da devedora por meio de oficial de justiça.

Entendeu o Magistrado Singular que o registro cadastral no CNPJ não se mostra totalmente confiável quando confrontado com a citação postal negativa. Ademais, consignou que a questão relativa à configuração da dissolução irregular já havia sido apreciada em decisão anterior não impugnada tempestivamente, buscando a recorrente reabrir a discussão com nítidos efeitos revisionais.

Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade (Súmula 435/STJ); c) não há preclusão, porquanto a negativa do redirecionamento anteriormente requerida teve por base a ausência de prova apta a ensejar a responsabilidade tributária subsidiária dos sócios, qual seja, o aviso de recebimento negativo da citação postal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.

A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/2/2009, DJe de 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe de 28/11/2008.

Outro não é o entendimento da Terceira Turma desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.*

*IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.*

*V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.*

*VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).*

*VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*VIII - Agravo inominado improvido."*

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.

Em casos idênticos ao presente feito, confira-se outros pronunciamentos monocráticos: AI 2011.03.00.022858-4, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/8/2011; AI 2011.03.00.024148-5, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 23/8/2011, Diário Eletrônico de 25/8/2011.

Por fim, entendo que não há preclusão do pedido de redirecionamento da ação fiscal para os representantes legais, consoante afirmado pelo Juízo Singular, **porquanto a presente causa de pedir se revela distinta.**

Com efeito, consta dos autos que, com o retorno negativo do aviso de recebimento expedido para a citação da executada, a União pleiteou a inclusão dos sócios gerentes no polo passivo, o que foi indeferido.

Na ocasião, asseverou o Magistrado Singular que a exequente deveria comprovar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional (fls. 42).

Ocorre que, como já ressaltado, o aviso de recebimento negativo, por si só, não se revela suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa, tendo em vista que referido ato não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido. Daí porque agora, a Fazenda Nacional pretende demonstrar que a empresa teria se dissolvido irregularmente, desta feita pelo meio adequado, qual seja, a citação por mandado judicial.

Destarte, como os fundamentos fáticos entre as situações são diversos, não há que se falar em preclusão.

Ademais, mostra-se necessária a tentativa de citação da empresa por meio de Oficial de Justiça a fim de caracterizar o esgotamento de todos os meios de citação da pessoa jurídica e, eventualmente, pleitear-se a citação por edital, nos termos da Súmula 414/STJ.

Outrossim, não é necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021989-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021989-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CLASSICOS DA CONFECCAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00238246620084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da devedora por meio de oficial de justiça.

Entendeu o Magistrado Singular que o registro cadastral no CNPJ não se mostra totalmente confiável quando confrontado com a citação postal negativa. Ademais, consignou que a questão relativa à configuração da dissolução irregular já havia sido apreciada em decisão anterior não impugnada tempestivamente, buscando a recorrente reabrir a discussão com nítidos efeitos revisionais.

Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade (Súmula 435/STJ); c) não há preclusão, porquanto a negativa do redirecionamento anteriormente requerida teve por base a ausência de prova apta a ensejar a responsabilidade tributária subsidiária dos sócios, qual seja, o aviso de recebimento negativo da citação postal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.

A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/2/2009, DJe de 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe de 28/11/2008.

Outro não é o entendimento da Terceira Turma desta E. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

(...)

**III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.**

**IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.**

**V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.**

**VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).**

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.

Em casos idênticos ao presente feito, confira-se outros pronunciamentos monocráticos: AI 2011.03.00.022858-4, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/8/2011; AI 2011.03.00.024148-5, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 23/8/2011, Diário Eletrônico de 25/8/2011.

Por fim, entendo que não há preclusão do pedido de redirecionamento da ação fiscal para os representantes legais, consoante afirmado pelo Juízo Singular, **porquanto a presente causa de pedir se revela distinta.**

Com efeito, consta dos autos que, com o retorno negativo do aviso de recebimento expedido para a citação da executada, a União pleiteou a inclusão dos sócios gerentes no polo passivo, o que foi indeferido.

Na ocasião, asseverou o Magistrado Singular que a exequente deveria comprovar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional (fls. 104).

Ocorre que, como já ressaltado, o aviso de recebimento negativo, por si só, não se revela suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa, tendo em vista que referido ato não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido. Daí porque agora, a Fazenda pretende demonstrar que a empresa teria se dissolvido irregularmente, desta feita pelo meio adequado, qual seja, a citação por mandado judicial.

Destarte, como os fundamentos fáticos entre as situações são diversos, não há que se falar em preclusão.

Ademais, mostra-se necessária a tentativa de citação da empresa por meio de Oficial de Justiça a fim de caracterizar o esgotamento de todos os meios de citação da pessoa jurídica e, eventualmente, pleitear-se a citação por edital, nos termos da Súmula 414/STJ.

Outrossim, não é necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021825-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021825-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CP CONSTEL CONSTRUÇOES E COM/ LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00499075620074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da devedora por meio de oficial de justiça.

Entendeu o Magistrado Singular que o registro cadastral no CNPJ não se mostra totalmente confiável quando confrontado com a citação postal negativa. Ademais, consignou que a questão relativa à configuração da dissolução irregular já havia sido apreciada em decisão anterior não impugnada tempestivamente, buscando a recorrente reabrir a discussão com nítidos efeitos revisionais.

Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da

sociedade (Súmula 435/STJ); e) não há preclusão, porquanto a negativa do redirecionamento anteriormente requerida teve por base a ausência de prova apta a ensejar a responsabilidade tributária subsidiária dos sócios.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.

A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/2/2009, DJe de 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe de 28/11/2008.

Outro não é o entendimento da Terceira Turma desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.*

*IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.*

*V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.*

*VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).*

*VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*VIII - Agravo inominado improvido."*

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.

Em casos idênticos ao presente feito, confira-se outros pronunciamentos monocráticos: AI 2011.03.00.022858-4, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/8/2011; AI 2011.03.00.024148-5, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 23/8/2011, Diário Eletrônico de 25/8/2011.

Por fim, entendo que não há preclusão do pedido de redirecionamento da ação fiscal para os representantes legais, consoante afirmado pelo Juízo Singular, **porquanto a presente causa de pedir se revela distinta.**

Com efeito, consta dos autos que, com o retorno negativo do aviso de recebimento expedido para a citação da executada, a União pleiteou a inclusão dos sócios gerentes no polo passivo, o que foi indeferido.

Na ocasião, asseverou o Magistrado Singular que a exequente deveria comprovar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional (fls. 142).

Ocorre que, como já ressaltado, o aviso de recebimento negativo, por si só, não se revela suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa, tendo em vista que referido ato não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido. Daí porque agora, a Fazenda pretende demonstrar que a empresa teria se dissolvido irregularmente, desta feita pelo meio adequado, qual seja, a citação por mandado judicial.

Destarte, como os fundamentos fáticos entre as situações são diversos, não há que se falar em preclusão.

Ademais, mostra-se necessária a tentativa de citação da empresa por meio de Oficial de Justiça a fim de caracterizar o esgotamento de todos os meios de citação da pessoa jurídica e, eventualmente, pleitear-se a citação por edital, nos termos da Súmula 414/STJ.

Outrossim, não é necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005710-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005710-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ACUSTICA ENGENHARIA S/C LTDA  
ADVOGADO : RICARDO HACHAM e outro  
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00336521720034036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ACUSTICA ENGENHARIA S/C LTDA em face de decisão que, após o trânsito em julgado de decisão proferida em ação ordinária, indeferiu o pedido de aplicação de dedução de 45% dos juros, prevista na Lei n. 11.941/2009, determinando a conversão em renda da União dos depósitos efetuados nos autos. Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o destino dos depósitos vinculados aos autos ficou sujeito ao resultado da ação, em obediência à coisa julgada material.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) mesmo antes do trânsito em julgado, já havia norma introduzida no ordenamento jurídico (Lei n. 11.941/2009), a qual expressamente declarava que se aplicaria de imediato e automaticamente aos processos em curso; b) o depósito realizado em ação ordinária é uma faculdade do contribuinte, objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário; c) a lei do parcelamento não reduziu o valor do tributo, mas somente autorizou desconto no valor dos juros, de modo que se trata de obter parcela dos juros que incidiram sobre seus depósitos no curso da ação; d) não aplicar os benefícios a depósitos não convertidos em renda significaria atacar frontalmente o princípio da isonomia.

Requer seja dado provimento ao recurso, para que não haja conversão em renda da integralidade dos valores depositados, ou seja, para que se autorize a conversão com a aplicação do desconto previsto na Lei 11.941/2009 (45% dos juros).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Compulsando os autos, verifica-se que a controvérsia cinge-se à possibilidade de incidência das reduções previstas na Lei n. 11.941/2009, após o trânsito em julgado, sobre valores decorrentes da incidência de juros remuneratórios nos depósitos judiciais, permitindo o levantamento pelo contribuinte do saldo de juros remittido.

Essas questões já foram objeto do Recurso Especial n. 1.251.513/PR, recebido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça como emblemático da controvérsia (art. 543-C do CPC), no qual foi proferida decisão no sentido de ser possível a inclusão no parcelamento de crédito vinculado a ação com trânsito em julgado, desde que a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo, bem como a aplicação da redução dos juros de mora, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N.*

**11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.**

1. A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".
2. A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, §3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".
3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste ínterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. n.º 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.
4. O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.
5. A remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).
6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remitidas.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

Ocorre que, no caso em exame, pretende a agravante o ressarcimento de juros remuneratórios, conforme se extrai dos seguintes trechos do agravo de instrumento:

"Detalhe importante a ressaltar é que a lei não reduziu o valor do tributo, mas somente autorizou desconto no valor dos juros, (...) mas simplesmente de obter parcela dos juros que incidiram sobre seus depósitos no curso da ação" (fls. 6)

"Isto porque, os JUROS PAGOS PELA CAIXA REMUNERAM OS DEPÓSITOS FEITOS PELOS CONTRIBUINTES. Se o contribuinte ganhasse também receberia os juros, assim como receberia juros se tivesse guardado o dinheiro em outro banco. São valores que iriam para o contribuinte e passam para o fisco - ou seja - é como se saíssem do próprio bolso do contribuinte" (fls. 11)

E, conforme decidido no julgado supra mencionado, os juros remuneratórios não se confundem com juros de mora, pois estes compõem o crédito tributário e incidem em razão de atraso no pagamento do principal (art. 161, §1º, do CTN, atualmente a SELIC, por força do art. 61, §3º, da Lei n. 9.430/1996), enquanto que aqueles remuneram o depósito judicial.

E, como sabemos, a remissão e a anistia atingem o crédito tributário e a obrigação tributária, sendo certo que os juros remuneratórios não compõem o crédito tributário.

Nesse ponto, peço vênia para transcrever trecho do voto em questão, relativamente ao tema da inaplicabilidade das reduções previstas na lei de parcelamento aos juros remuneratórios:

"Com efeito, é preciso acabar com uma confusão comumente gerada nas causas desse jaez. É necessário compreender que o crédito tributário e o depósito judicial ou administrativo são institutos diversos, cada qual tem vida própria e regime jurídico próprio. Os juros que remuneram o depósito (juros remuneratórios e não moratórios) não são os mesmos juros que oneram o crédito tributário (estes sim juros de mora). Circunstancialmente, mas nem sempre, um depósito judicial pode estar vinculado a uma ação judicial onde se discute determinado crédito tributário (o depósito pode estar atrelado a ações que têm outros objetos). Também circunstancialmente, a taxa de juros de mora incidente

sobre o crédito tributário e a taxa de juros remuneratórios incidente sobre o depósito judicial quando de sua devolução é a mesma taxa SELIC (isonomia que somente passou a existir após a vigência da Lei n. 9.703/98, antes os depósitos sequer venciam juros). Nada disso significa que quando a lei remite juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário esteja a determinar o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre os depósitos judiciais feitos para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário.

Decerto, o argumento de que há enriquecimento ilícito da União quando não permite esse resgate impressiona à primeira vista. No entanto, quando mais bem analisado, evidencia-se o absurdo da comparação feita pelo contribuinte que quer igualar o depósito judicial a qualquer investimento de caráter privado para argumentar pela necessidade de devolução da diferença de juros remetidos, pois poderia ter empregado o capital depositado de outra forma. O que pretende através de inversão retórica é fazer uso e tratar do depósito judicial como se investimento fosse. Entende que aqueles que investiram o valor principal do tributo ao invés de efetuar o seu pagamento estão em situação melhor do que ele que depositou judicialmente o principal. Isto porque os juros devidos depois da norma remissiva são inferiores à remuneração que obteria se tivesse investido o mesmo valor no mercado, de modo que postergar o pagamento do tributo lhe seria mais vantajoso. Ocorre que o *discrímen* é legítimo, pois inerente às normas remissivas. Eventual perda daí decorrente se insere dentro do risco pertinente à atividade comercial quando o contribuinte elegeu como prioridade não investir o valor que tinha e pagar o tributo.

O depósito judicial não é investimento, é uma opção daquele que intenta discutir judicialmente seu débito com a paralisação dos procedimentos de cobrança..."

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que em manifesto confronto com jurisprudência do STJ, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007117-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007117-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : TARILU ENGENHARIA E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : ELY DE OLIVEIRA FARIA  
SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 02.00.00028-8 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007375-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007375-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SUPERMERCADO PINELLI LTDA  
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP

No. ORIG. : 01.00.00163-8 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUPERMERCADO PINELLI LTDA, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de extinção do crédito, com base no benefício da remissão previsto na Lei n. 11.941/2009, bem como deferiu o pedido da União de penhora *on line* de bens da executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) a certidão de dívida ativa n. 80.6.97.070674-06 objetiva o recebimento de valores inferiores a R\$ 10.000,00; b) atendidas as condições impostas pelo artigo 14 da Lei n. 11.941/2009, é dever jurídico promover a imediata extinção dos créditos, com base no inciso IV, do artigo 156, do CTN; c) o benefício concedido na lei deve ser aplicado individualmente a cada competência consolidada e seu respectivo vencimento.

Requer seja dado provimento ao recurso, para que seja reconhecida a extinção do crédito tributário, com base no artigo 267, inciso IX, c/c o artigo 794, inciso II, ambos do CPC.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, no que tange à remissão, não assiste razão à recorrente.

Isso porque, a Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009, fruto da conversão da Medida Provisória n. 449/2008, promoveu a remissão de débitos com a Fazenda Nacional nos seguintes termos:

*"Art. 14. Ficam remitidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo **valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).***

*§ 1o O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:*

*I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;*

*II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;*

*III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e*

*IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil."*

O valor consolidado dos débitos relativos à execução fiscal *sub judice* já era de R\$ 40.382,52 em 29/9/1997, ou seja, muito superior ao limite legal (fls. 17).

Outrossim, equivocadamente o entendimento do contribuinte, no sentido de que "*o benefício concedido na lei, deve ser aplicado individualmente a cada competência consolidada e seu respectivo vencimento*" (sic), pois não é o que se depreende do texto de lei.

Outrossim, a interpretação em matéria de remissão deve ser efetuada literalmente, conforme artigo 111 do CTN.

Quanto à questão relativa à penhora efetivada por meio do convênio denominado Bacenjud, tinha esta Terceira Turma entendimento de que os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso que não deve ser afastado, a não ser em situações especiais nas quais se vislumbre relevante interesse da Justiça, dentre as quais se enquadraria a hipótese de, em execução fiscal, restarem esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento do feito. Esse entendimento, inclusive, era o mesmo manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça.

No entanto, com o advento da Lei n. 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.

Vejam os textos do dispositivo legal mencionado após a alteração:

*"Art. 655 - A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*

*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*

*(...)*

*Art. 655 - A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."*

Diante disso, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível

apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei n. 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Veja-se, a seguir, julgados do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACEN JUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. *É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no Ag 1230232, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 1ª Turma, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.**

1. *A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*

2. *A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."*

*(RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 10/6/2008, DJE de 23/06/2008)*

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. *A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.*

2. *Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.*

3. *A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.*

4. *Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.*

5. *No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.*

6. *Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento.*

7. *Recurso especial provido."*

*(REsp 110.128-8/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, 1ª TURMA, j. 02/04/2009, DJe 20/04/2009).* Nesse passo, a jurisprudência desta Colenda Terceira Turma aderiu ao entendimento acima esposado para, no tocante aos pedidos de penhora eletrônica de ativos financeiros formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, prestigiar a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, autorizando a medida independentemente do esgotamento das possibilidades de localização de bens passíveis de constrição.

Destaco, a seguir, trecho do voto do E. Desembargador Federal Carlos Muta no agravo de instrumento n. 2009.03.00.001548-0, julgado em 26/11/2009, que indica, ainda, outros fundamentos que motivaram o novo posicionamento adotado:

*"O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual*

*risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento."*

Conforme bem ressaltado no *decisum* acima citado, a medida de constrição em tela comporta, mesmo na nova disciplina jurídica, exceções que devem ser consideradas em cada caso.

Com efeito, há que se observar a relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no artigo 649 do CPC, especialmente "*os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social*", bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

Ainda conforme as alterações promovidas na legislação processual civil, consta do artigo 655-A, § 2º, que compete ao executado comprovar que os valores penhorados estão inseridos nas hipóteses aventadas no art. 649 ou que estejam protegidos por outra forma de impenhorabilidade, cabendo, assim, ao juízo da execução, a apreciação da relevância ou não das alegações. Não havendo comprovação de que o caso concreto se subsume a alguma dessas hipóteses, deve ser mantida a medida constritiva.

Por fim, a Resolução n. 524/06, do CJF, que determina o uso do sistema Bacenjud no âmbito da Justiça Federal de 1ª e 2ª instâncias, estipula que a ordem de bloqueio "*poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980)*", servindo tal ato normativo de respaldo às medidas tomadas pelos magistrados federais nesse sentido.

Por todos esses fundamentos, reformulei meu anterior entendimento a respeito do tema, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

*In casu*, o pedido de penhora pelo sistema Bacenjud foi efetuado pela exequente após 7/12/2006 (fls. 164), quando se iniciou a vigência da Lei n. 11.382/2006, o que enseja o deferimento do pleito, de acordo com o novo posicionamento que ora adoto.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante do STJ, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021676-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021676-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : STARTWEB ASSESSORIA EM DESENVOLVIMENTO DE APLICACOES WEB  
: LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00241439720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da devedora por meio de oficial de justiça.

Entendeu o Magistrado Singular que o registro cadastral no CNPJ não se mostra totalmente confiável quando confrontado com a citação postal negativa. Ademais, consignou que a questão relativa à configuração da dissolução irregular já havia sido apreciada em decisão anterior não impugnada tempestivamente, buscando a recorrente reabrir a discussão com nítidos efeitos revisionais.

Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade (Súmula 435/STJ); c) não há preclusão porquanto a negativa do redirecionamento anteriormente requerida

teve por base a ausência de prova apta a ensejar a responsabilidade tributária subsidiária dos sócios, qual seja, o aviso de recebimento negativo da citação postal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.

Ocorre que, compulsando os autos, verifica-se que **a empresa já está devidamente integralizada à lide**, de modo que a citação por mandado se revela desnecessária.

De fato, nos termos da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 87/88), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela foi localizada, consoante aviso de recebimento positivo acostado a fls. 68.

Assim, diante da convergência das informações, cabível a **aplicação da teoria da aparência**, segundo a qual, nos casos de pessoas jurídicas, a citação é tida por válida se recebida por quem, naquele ato, se apresentava como representante legal e recebe a citação sem ressalva quanto à existência de poderes de representação em juízo. É a posição pacificada no E. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MEDIDA CAUTELAR. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO CONJUNTO DO RECURSO PRINCIPAL E OS SUCEDÂNEOS RECURSAIS. TEORIA DA APARÊNCIA . NULIDADE DE CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. DESACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE MANTIDA.*

(...)

5. Inocorrência de violação à regra do art. 215 do CPC, tendo-se por válida a citação e correto o desacolhimento, pelo Tribunal 'a quo', da exceção de pré-executividade. Aplicação da teoria da aparência .

6. A Corte Especial do STJ já firmou entendimento no sentido de que é válida a citação de pessoa jurídica feita em pessoa que se apresenta como representante legal da empresa e recebe a citação sem ressalva quanto à inexistência de poderes de representação em juízo (AgRg nos EREsp 205275/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL).

7. A alegação de não ser funcionário quem recebeu a citação sem fazer ressalvas no local onde funciona "um pequeno escritório da empresa" encontra óbice na Súmula 07 do STJ, pois demandaria o revolvimento ao acervo fático probatório, o que não é possível nesta instância recursal.

8. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.'

(RESP 1.118.939, Terceira Turma, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 28/9/2010, DJ 24/11/2010)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARTIGOS 239, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO III E 247 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. NULIDADE DA CITAÇÃO. PREPOSTO DA EMPRESA. TEORIA DA APARÊNCIA . NULIDADE DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. MATÉRIA FEDERAL NÃO SUSCITADA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO E EMBARGOS DECLARATÓRIOS PERANTE A CORTE ESTADUAL. PRECLUSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

4. "Aplicação do entendimento prevalente da Corte Especial no sentido de adotar-se a Teoria da Aparência, reputando-se válida a citação da pessoa jurídica quando esta é recebida por quem se apresenta como representante legal da empresa e recebe a citação sem ressalva quanto à inexistência de poderes de representação em juízo." (AgRgEREsp nº 205.275/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, in DJ 28/10/2002).

5. Não se conhece de matéria federal arguida em sede de recurso especial, na espécie, a apontada nulidade da intimação da penhora, se a questão sequer havia sido suscitada no agravo de instrumento e subsequentes embargos declaratórios perante a Corte Estadual de Justiça, pena de afronta ao instituto da preclusão.

6. Agravo regimental improvido."

(AGA 1.303179, Primeira Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2010, DJ 3/8/2010)

No mesmo sentido, trago precedente da Terceira Turma desta E. Corte Regional:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA VIA POSTAL. RECEBIMENTO POR REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA. DESNECESSIDADE.*

*A questão posta já foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo ele se posicionado pela validade da citação de pessoa jurídica por via postal, quando implementada no endereço onde se encontra seu estabelecimento, sendo desnecessário que a carta citatória seja recebida e o aviso de recebimento assinado por representante legal da empresa.*

*Adota-se, assim, a chamada teoria da aparência, bastando, para sua validade, que a citação se dê no endereço da sociedade executada. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento desprovido."*

(AI 2007.03.00.103236-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 25/2/2010, DJF3 CJ1 de 16/3/2010)

Destarte, cumpre à exequente dar prosseguimento à ação fiscal, efetivando diligências para o adimplemento do valor devido por meio da penhora de bens.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021965-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021965-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : FISHERMAN ROUPAS LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00468729320044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação da devedora por meio de oficial de justiça.

Entendeu o Magistrado Singular que o registro cadastral no CNPJ não se mostra totalmente confiável quando confrontado com a citação postal negativa. Ademais, consignou que a questão relativa à configuração da dissolução irregular já havia sido apreciada em decisão anterior não impugnada tempestivamente, buscando a recorrente reabrir a discussão com nítidos efeitos revisionais.

Alega a agravante, em síntese, que: a) nos termos do art. 8º, da Lei n. 6.830/1980, a Fazenda Pública tem a faculdade de requisitar a citação por forma diversa da postal; b) de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, sem a diligência por Oficial de Justiça para atestar que a empresa não está localizada no endereço cadastrado, não será possível requerer eventual redirecionamento da execução em razão da presumível hipótese de dissolução irregular da sociedade (Súmula 435/STJ); c) não há preclusão porquanto a negativa do redirecionamento anteriormente requerida teve por base a ausência de prova apta a ensejar a responsabilidade tributária subsidiária dos sócios.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, deferindo-se a citação da executada por oficial de justiça e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de matéria relativa à possibilidade de realização de citação por oficial de justiça no mesmo endereço onde houve tentativa de citação por correio.

A diligência requerida pela exequente se faz necessária, eis que, de acordo com a jurisprudência mais recente do E. Superior Tribunal de Justiça, a certificação por oficial de justiça de que a executada não funcionava mais no endereço fornecido é imprescindível para caracterizar o encerramento irregular da empresa, para fins de eventual pedido de redirecionamento.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "(...) *não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa.*" (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda nesse aspecto, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/2/2009, DJe de 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe de 28/11/2008.

Outro não é o entendimento da Terceira Turma desta E. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA.**

*IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.*

*IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.*

*V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.*

*VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).*

*VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*VIII - Agravo inominado improvido."*

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

Assim, cabível o pedido de realização de diligência por oficial de justiça, a fim de caracterizar a dissolução irregular da empresa executada e possibilitar eventual pedido de penhora sobre o faturamento ou de redirecionamento do processo executivo.

Em casos idênticos ao presente feito, confira-se outros pronunciamentos monocráticos: AI 2011.03.00.022858-4, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/8/2011; AI 2011.03.00.024148-5, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 23/8/2011, Diário Eletrônico de 25/8/2011.

Por fim, entendo que não há preclusão do pedido de redirecionamento da ação fiscal para os representantes legais, consoante afirmado pelo Juízo Singular, **porquanto a presente causa de pedir se revela distinta.**

Com efeito, consta dos autos que, com o retorno negativo do aviso de recebimento expedido para a citação da executada, a União pleiteou a inclusão dos sócios gerentes no polo passivo, o que foi indeferido.

Na ocasião, asseverou o Magistrado Singular que a exequente deveria comprovar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional (fls. 115).

Ocorre que, como já ressaltado, o aviso de recebimento negativo, por si só, não se revela suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa, tendo em vista que referido ato não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido. Daí porque agora, a Fazenda pretende demonstrar que a empresa teria se dissolvido irregularmente, desta feita pelo meio adequado, qual seja, a citação por mandado judicial.

Destarte, como os fundamentos fáticos entre as situações são diversos, não há que se falar em preclusão.

Ademais, mostra-se necessária a tentativa de citação da empresa por meio de Oficial de Justiça a fim de caracterizar o esgotamento de todos os meios de citação da pessoa jurídica e, eventualmente, pleitear-se a citação por edital, nos termos da Súmula 414/STJ.

Outrossim, não é necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo agravado para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020013-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020013-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JOSE ILDEFONSO TORNISIELO e outro  
: SONIA MAIZA MONTAGNARI TORNISIELO  
PARTE RE' : CYCAS PARQUES E JARDINS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00049729720004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que: a) ocorreu preclusão *pro iudicato* no que tange à inclusão dos sócios no polo passivo da demanda; b) a empresa executada encerrou irregularmente suas atividades e não possui patrimônio para saldar as dívidas; c) o aviso de recebimento negativo enseja a aplicação do art. 135, do CTN.

Requer a antecipação da tutela recursal para que os sócios indicados sejam mantidos no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, afasto a alegação de que teria havido preclusão *pro iudicato* em relação à inclusão dos sócios no polo passivo da demanda.

A questão referente à legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão.

Nesse sentido, assim já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO IUDICATO. INEXISTÊNCIA.**

1. *É possível ao juiz rever, ex officio, a decisão que havia deferido o redirecionamento em executivo fiscal, se a fundamentação referir-se ao exame das condições da ação.*

2. *Agravo Regimental não provido.*"

(AgRg no REsp 1.040.483/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 19/8/2008, DJe de 11/3/2009)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - ILEGITIMIDADE DE PARTE - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE PODE SER APRECIADA A QUALQUER TEMPO PELO TRIBUNAL LOCAL - AGRAVO IMPROVIDO."**

(AgRg no Ag 562525/RJ, Quarta Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, j. 18/10/2007, DJ 29/10/2007)

Passo, assim, às demais alegações ventiladas no recurso.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

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

2. *O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou*

revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto exposto do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: RESp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Analisando os fundamentos trazidos pela recorrente e os documentos dos autos, cumpre esclarecer, neste momento, que não há qualquer demonstração processualmente eficaz de que a empresa tenha deixado de funcionar **no seu domicílio fiscal**.

De fato, compulsando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 58/62), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante aviso de recebimento negativo acostado a fls. 27-29.

No entanto, em melhor reflexão sobre o tema, entendo que tal fato não se mostra suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda neste sentido, confira-se os seguintes precedentes: REsp 1.072.913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento atual da Terceira Turma desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

No mesmo entendimento: AG n. 2009.03.00.019652-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, decisão monocrática proferida em 1/7/2009.

Outro argumento que corrobora o acerto da decisão atacada decorre do fato de que o Sr. Oficial da Justiça, ao cumprir o mandado de citação da empresa **na residência do representante legal**, certificou que deixou de proceder à "penhora em bens da(o) executada(o), em virtude de não ter encontrado quaisquer bens a ela(e) pertencentes para garantir a execução" (fls. 44v).

Como se sabe, a ausência de bens, em hipótese alguma, quer significar que a empresa foi irregularmente dissolvida. Isso porque é inerente à atividade empresarial a assunção de riscos pelo empreendedor, o que, eventualmente, pode acarretar prejuízos financeiros. Assim, se por diversos fatores, o negócio não conseguiu superar as expectativas e fracassou, não significa necessariamente que os representantes atuaram com infração à lei, contrato social ou estatutos.

Tanto que a Súmula n. 430/STJ adota essa orientação principiológica, qual seja, a de que o mero inadimplemento da obrigação, por si só, não tem o condão de gerar a responsabilidade solidária dos representantes legais da empresa executada.

Em análise mais detida, ao afirmar que o inadimplemento da empresa executada não basta para redirecionar a demanda fiscal, a citada Súmula alberga o entendimento de que **a existência de débitos tributários, por si só, não viola o art. 135, do CTN**. Cumpra-se a exequente demonstrar que tais débitos foram resultado de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos", o que, pelos documentos que formaram o instrumento, não se infere.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017119-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017119-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : QUATTOR PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro  
SUCEDIDO : QUATTOR QUIMICOS BASICOS S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00017903720094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por QUATTOR PARTICIPACOES S/A, em face de decisão que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença em embargos à execução fiscal julgados improcedentes, com base no artigo 269, inciso I, do CPC.

Alega a agravante, em síntese, que: a) não é possível considerar a execução fiscal como execução definitiva enquanto ainda estiver pendente de apreciação recurso contra a decisão que julgou improcedentes os embargos opostos; b) a execução deve ser feita de maneira menos onerosa ao devedor; c) considerando que o prosseguimento da execução fiscal acarretará a execução da fiança bancária apresentada em garantia ao débito, ainda em discussão, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso é medida de extrema importância.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja atribuído efeito suspensivo à apelação.

Decido.

Importa registrar que a Lei n. 11.187/2005 deu nova redação ao artigo 522, do Código de Processo Civil, fixando ser o agravo de instrumento o meio processual cabível para atribuição de efeito suspensivo à apelação, *in verbis*:

*"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."*

Todavia, o pleito principal deste agravo de instrumento não merece guarida. Senão vejamos.

Segundo determinação constante do inc. V do art. 520 do Código de Processo Civil, a apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos deve ser recebida apenas em seu efeito devolutivo e, ainda que pendente de julgamento, prosseguirá a execução.

A corroborar tal mandamento legal, vejamos o seguinte entendimento doutrinário, a respeito dos efeitos do julgamento dos embargos do devedor: *"Na hipótese de a sentença ser definitiva, reconhecendo a improcedência dos embargos (pelo mérito); ou terminativa, sem julgamento de mérito (art. 267 e incisos do CPC), mesmo que interposta apelação, não tem este recurso efeito suspensivo (art. 520, V, do CPC), daí porque a execução prosseguirá, nos termos do art. 19 e seguintes da LEF, sendo que o montante auferido pela venda dos bens penhorados e leiloados deverá ser convertido em renda da Fazenda credora, caso a decisão proferida na apelação confirmar a sentença de primeira instância, após o trânsito em julgado."* (Miriam Costa Rebollo Câmara, in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, coordenação de Vladimir Passos de Freitas, Saraiva, 1998, p. 335).

Nesse sentido já se posicionou a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, analisando embargos de divergência que confrontou acórdãos das Primeira e Segunda Turmas daquela Corte, ambos tratando de execução fiscal. Veja-se a respeito o seguinte precedente: STJ, ERESP n. 268544/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 17/6/2002, DJ. 9/6/2003.

Vale destacar, por oportuno, a fim de melhor fundamentar o posicionamento ora adotado, o seguinte texto extraído do voto proferido pelo Eminentíssimo Relator do acórdão supra citado: *"A execução fundada em título extrajudicial já se inicia sendo definitiva, pois o título extrajudicial que dá ensejo à propositura da execução deve ser certo, líquido e exigível. O posterior ajuizamento da ação incidental de embargos do devedor acarreta a suspensão (art. 791, I, do CPC) - e não a provisoriedade - da execução, cujo processo volta a prosseguir tão logo sejam rejeitados (liminarmente ou ao final) os embargos, já que a apelação que impugna a sentença proferida na hipótese não tem efeito suspensivo.(...) Portanto, a meu ver, a interposição da apelação contra a sentença indeferitória dos embargos do devedor em nada afeta a execução fiscal, já que o título que lhe dá sustentação é o extrajudicial (certidão da dívida ativa), e não o judicial (sentença) proveniente do julgamento dos embargos."*

A jurisprudência desta Corte também é assente no sentido acima esposado, conforme os seguintes precedentes: TRF - 3ª Região, AG n. 2009.03.00.026816-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 11/3/2010, DJF3 23/3/2010 e TRF - 3ª Região, AI n. 2004.03.00.024209-6, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 11/2/2010, DJF3 22/3/2010.

Outrossim, tenho que a agravante não trouxe em razões de agravo de instrumento qualquer argumentação acerca da relevância nos fundamentos, tendo apenas salientado que a matéria em discussão seria complexa (fls. 10), sem, no entanto, discorrer sobre tal complexidade, o que, com mais razão, autoriza o prosseguimento da execução fiscal. Ademais, não vislumbro a existência de *periculum in mora*, já que a decisão agravada apenas determinou o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo, nada tendo declarado acerca do levantamento da carta de fiança. Ainda que assim não fosse, o valor decorrente da eventual execução da carta de fiança será depositado em juízo e, assim, por força do disposto no art. 32, § 2º, da Lei n. 6.830/1980, somente poderá ser levantado pela executada ou convertido em renda da União após o trânsito em julgado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal e do E. STJ, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048324-55.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.048324-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : USINA COSTA PINTO S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 95.11.06000-7 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a agravante, em cinco dias, a respeito dos documentos a fls. 150/155.

Publique-se. Intime-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011975-14.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.011975-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PAULO CESAR RIZO TARIFA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00067186220064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Reconsidero a decisão de f. 90/1, restando prejudicado o agravo de f. 93/8.

Trata-se de agravo de instrumento de indeferimento, em execução fiscal, do pedido de inclusão de titular da firma individual no pólo passivo da ação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se firmada a jurisprudência, inclusive perante esta Corte, no sentido de que o titular de firma individual, diferentemente do que ocorre com o sócio em sociedade de responsabilidade limitada, está sujeito ao regime de responsabilidade ilimitada, por não existir sociedade, confundindo-se a pessoa jurídica com a pessoa física, assim como os respectivos patrimônios.

A propósito, os seguintes acórdãos desta Corte:

AI 2009.03.00041930-9, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 06/07/2010: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL . PATRIMÔNIO ÚNICO DA EMPRESA E SEU TITULAR. AGRAVO PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. I - Assiste razão à recorrente. II - Entendo cabível o pedido de inclusão do titular da empresa individual no banco de dados do juiz distribuidor do fórum das execuções fiscais federais para posterior expedição de mandado de citação e penhora, pois a empresa individual não é sociedade, não havendo distinção para efeito de responsabilidade entre a pessoa física e a pessoa jurídica, já que na firma individual , constituída por patrimônio único, os bens particulares do comerciante individual respondem por quaisquer dívidas, sendo desnecessária a demonstração da prática dos atos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional, bem como o esgotamento de diligências em busca de bens. III - Precedentes desta Corte (Terceira Turma, AG n. 200803000128190, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, v.u., DJF3 13.01.2009, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.047504-3, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, v.u., DJU 05.12.2007 e Quarta Turma, Ac nº 2001.03.99.044939-9, Rel. Desembargadora Federal Alda Basto, v.u. , DJF3 04.05.2010). IV - Agravo inominado acolhido para, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento."**

AI 2006.03.00097327-0, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 07/04/2010: "**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO. REDIRECIONAMENTO. FIRMA INDIVIDUAL . RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR. POSSIBILIDADE. I - O redirecionamento na execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social. II - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, do Código Tributário Nacional. III - Em se tratando de firma individual, a responsabilidade do administrador decorre da identificação entre a empresa e a pessoa física. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Agravo de instrumento provido.**"

Tal orientação, embora divirja do entendimento de que se aplica aos titulares de firma individual o regime do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, converge para a solução que, recentemente, a Suprema Corte conferiu à controvérsia levantada no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, em que se declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei 8.620/93 - que foi revogado pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009 (artigo 79, VII) -, apenas "**na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social**", por considerar-se, em suma, que:

*"A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."*

Como se observa, o tratamento constitucional recaiu sobre a figura do **terceiro, sócio de sociedade de responsabilidade limitada**, que não poderia ser responsabilizado, com base em lei ordinária, de forma diversa da que prevê a lei complementar tributária (Código Tributário Nacional, artigo 135, III), nem ter desconsiderada a sua personalidade, enquanto terceiro, distinta da personalidade jurídica da sociedade, a que pertence. No caso de firma individual, a inexistência de sociedade, de sócio e de terceiro, autoriza a conclusão de que não se aplica ao respectivo titular a regra regente da situação de terceiro, prevista no Código Tributário Nacional, daí a responsabilidade do agravado, como aventado pela PFN, ser resultante apenas e tão-somente da sua própria condição de único integrante da empresa, por isto firma individual.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil e diante da jurisprudência firmada, dou provimento ao recurso para deferir a inclusão do agravado no pólo passivo da execução fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021424-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES  
AGRAVADO : CHRISTIANE IARA KORTE  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00242402920114036182 4F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Reconsidero a decisão de fls. 27/28.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".**

**AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJE de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".**

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".**

**RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".**

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

**AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".**

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "*Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "*vedada a atuação judicial de ofício*". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

**Na espécie**, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso de fls. 1/12 e dou provimento ao recurso de fls. 31/37 para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023291-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023291-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : TKR DISTRIBUIDORA MULTIMIDIA LTDA  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126138020114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de negativa de liminar, em mandado de segurança, para "*reconhecimento de efeito suspensivo ao pedido de revisão interposto em face da consolidação do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009*" (f. 261/3).

Alegou, em suma, que: **(1)** aderiu ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, com migração do saldo devedor de parcelamentos anteriores; **(2)** porém, os valores disponibilizados para consolidação, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, não considerou que parte do débito já havia sido quitada nos parcelamentos da MP nº 470/09, PAES e PAEX; **(3)** como o prazo da consolidação eletrônica era até dia 30/06/2011, incluiu a totalidade dos valores no parcelamento da Lei nº 11.941/2009 e, no dia 15/07/2011, efetuou o cálculo dos valores efetivamente devidos, com exclusão das parcelas quitadas nos demais parcelamentos, ingressando com pedido de revisão da consolidação; **(4)** o mandado de segurança visa à atribuição de efeito suspensivo ao referido pedido de revisão, o qual deriva de interpretação do artigo 14, parágrafo único, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, pois "*caso o pedido de revisão seja indeferido, o contribuinte que efetuou o recolhimento em valor menor do que aquele calculado pelo Fisco disporá de tempo extra para regularizar a sua situação*" (f. 05); **(5)** "*a mera apresentação do pedido de revisão deve inibir a eficácia do cálculo anterior do Fisco, tanto que os efeitos de tal cálculo só repercutem após a decisão do pedido administrativo*" e "*apesar de inexistir previsão literal de efeito suspensivo, a interpretação do parágrafo único conduz inexoravelmente a esse entendimento*" (f. 06); **(6)** "*Ainda que não se entenda que o efeito suspensivo está implícito no parágrafo único do artigo 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2/2011, tal efeito decorre do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional*" (f. 06); **(7)** o referido artigo 151, III, do CTN, prevê o efeito suspensivo das reclamações e recursos como regra geral, na qual se inclui o pedido de revisão, sendo que somente lei em sentido formal poderia estabelecer exceção; **(8)** a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, por ser ato de natureza infralegal, abrangido pela expressão "*legislação tributária*" do artigo 96 do CTN, não poderia prever qualquer exceção ao efeito suspensivo dos recursos ou reclamações administrativas; **(9)** o STJ, no ERESP nº 850.332, decidiu que "*todos os recursos e impugnações apresentadas pelo contribuinte administrativamente são dotadas de efeito suspensivo*" (f. 07), sendo no mesmo sentido a jurisprudência desta Corte; **(10)** quanto ao mérito do pedido de revisão, em 27/11/2009, apresentou pedido de amortização de débitos com saldo acumulado de prejuízo fiscal, na forma da MP nº 470/2009, efetuando baixa na escrita fiscal, conforme tabela (f. 09); **(11)** além disso, efetuou pagamentos nos montantes de R\$ 1.095.651,95, referente ao PAES, e de R\$ 94.245,65, relativos ao PAEX; **(12)** por não terem sido considerados estes valores, "*a prestação calculada pelo e-CAC (básica de R\$ 20.759,20 e atualizada para 06/2011 de R\$ 24.124,27) encontra-se indevidamente majorada*" (f. 09); **(13)** a liminar deve ser deferida para "*que seja reconhecido o efeito*

suspensivo ao pedido de revisão apresentado pela Agravante na esfera administrativa, a fim de que a Agravada seja impedida de lhe praticar qualquer ato de constrição, tais como a exclusão do parcelamento, a cobrança dos valores pagos a menor ou mesmo a negativa de renovação da Certidão de Regularidade Fiscal, em razão de a Agravante ter recalculado a parcela devida nos termos da Lei nº 11.941/09 abatendo o valor já quitado nos termos da anistia da MP nº 470/09" (f. 10); (14) há receio de dano irreparável, pois o recolhimento da parcela com vencimento em 30/08/2011 poderá ser considerada a menor, havendo possibilidade de exclusão do parcelamento, nos termos do artigo 1º, § 9º, da Lei nº 11.941/2009; e (15) não prospera o fundamento da decisão agravada de que a própria agravante deu causa ao periculum in mora, vez que, "após a consolidação em 30.06.2011, a Agravante teve que elaborar (com todas as minúcias necessárias para comprovar seu direito) e protocolar o pedido de revisão, o qual foi apresentado em 15/07. Somente com tal protocolo em mãos, é que foi possível o ajuizamento do presente mandado de segurança, o qual foi impetrado em 21/07/2011" (f. 10).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que mero pedido de revisão não configura causa de suspensão da exigibilidade de crédito tributário amparada no artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, não tendo, portanto, qualquer manifestação posterior à constituição definitiva natureza jurídica de recurso ou reclamação, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

**RESP 1.122.887, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 13/10/2010: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. PEDIDO DE REVISÃO. POSTERIOR. LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A reclamação e o recurso de natureza tributária são atos praticados pelo contribuinte na sistemática do processo administrativo de apuração e constituição do crédito tributário. O Código Tributário Nacional, no art. 151, estabelece, in verbis: "Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I- omissis II- omissis III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo. (...)" 2. A ratio essendi da atribuição de efeito suspensivo nessas hipóteses é impedir a exigibilidade tributária em face do contribuinte possa ser cobrado na pendência de processo administrativo de lançamento, garantindo, deste modo, seu amplo direito de defesa. 3. In casu, o pedido de revisão do contribuinte foi apresentado após o lançamento definitivo, vale dizer, após a constituição definitiva do crédito tributário. 4. O pedido de revisão de débito consolidado não se enquadra nas situações de suspensão de exigibilidade previstas no inciso III do art. 151 do CTN, pois não se discute a certeza e a exigibilidade do crédito tributário, que já é certa. É vedado ao intérprete conferir interpretação extensiva às situações previstas em seu art. 151 em obediência ao princípio da legalidade. 5. Precedentes do STJ: REsp 1127277/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010; REsp 1114748/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009 6. A título de argumento obiter dictum, ressalte-se que a atribuição de efeito suspensivo do inciso III do art. 151 do CTN somente se inflige aos recursos e reclamações. É que exegese diversa permitiria que após a finalização do lançamento, pudesse o contribuinte suspender a exigibilidade do crédito com um simples pedido de revisão do lançamento. 7. Recurso Especial provido." RESP 1.127.277, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 20/04/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. PEDIDO DE REVISÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APÓS JULGAMENTO DEFINITIVO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. 1. A controvérsia tem por objeto: a) questão de direito material: suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendente de julgamento o pedido de revisão da decisão proferida no recurso administrativo, para fins de emissão de CND, b) tema de direito processual: qualificação como extra petita a decisão que aprecia o mérito, sem atentar para o fato de que a expiração do prazo de validade da CND, emitida em cumprimento à decisão que deferiu a liminar em Mandado de Segurança, implica perda de objeto da demanda. 2. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 3. O acórdão hostilizado tomou por base exatamente a matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, qual seja a existência do direito à obtenção da CND, enquanto pendente de resposta o pedido de revisão do julgamento administrativo. Inexiste, nessa circunstância, julgamento extra petita. 4. O Tribunal de origem consignou que a lei prevê que as reclamações e o recurso administrativo constituem hipótese suspensiva da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III, do CTN), não podendo o mesmo raciocínio ser estendido ao pedido de revisão. 5. Não há reparo a ser feito, porquanto, após o julgamento do recurso administrativo, o crédito tributário está definitivamente constituído, iniciando-se o prazo prescricional para cobrança da exação. A possibilidade de pedido de revisão da decisão final não se encontra listada no art. 151 do CTN, razão pela qual é inadmissível interpretação extensiva. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."**

**AMS 2005.61.00009093-0, Rel. p/ acórdão Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 26/05/2009: "DIREITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO CONJUNTA DE DÉBITOS RELATIVOS A TRIBUTOS FEDERAIS E DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. REGULARIDADE FISCAL COMPROVADA APENAS EM PARTE. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CAUSA LEGAL DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, III, CTN. DIVERGÊNCIA QUANTO AO**

**VENCIMENTO E SUFICIÊNCIA DO RECOLHIMENTO. PENDÊNCIA FISCAL. FALTA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO.** 1. *Caso em que pleiteado o reconhecimento de regularidade fiscal, em face de quatro inscrições em dívida ativa, três das quais corretamente analisadas pela sentença, que deferiu a emissão da certidão fiscal baseada na existência de parcelamento, não rescindido, e de garantia do débito.* 2. *Todavia, quanto à inscrição nº 80.2.05.010487-72, não se identifica causa legal de suspensão da exigibilidade, pois o mero pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa não se enquadra na hipótese legal e estrita de reclamação ou recurso administrativo, que depende de previsão legal e de regulação no âmbito do processo tributário administrativo.* 3. *A alegação de pagamento, objeto do pedido de revisão, não se revela líquido e certo, pois existente divergência quanto ao vencimento dos débitos fiscais, constando da consulta das inscrições que os recolhimentos foram efetuados com atraso e sem os encargos devidos, prejudicando o reconhecimento, de logo, da regularidade fiscal.* 4. *Apelação e remessa oficial providas."*

**APELREEX 2008.71.07005028-7, Rel. Juíza Conv. LUCIANE MÜNCH, D.E. 21/10/2009: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE CND. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA PELA AUTORIDADE FISCAL COMO NÃO DECLARADA. CND.** *A pendência de análise na esfera administrativa de pedido de revisão de compensação considerada não declarada não enseja a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, pois não constitui recurso administrativo, nos termos do Decreto nº 70.235/72, não se enquadrando no inciso III do art. 151 do CTN. Trata-se de mero procedimento administrativo, sem efeito suspensivo, de forma que o débito está em aberto, o que obsta a certidão de regularidade fiscal."*

**AMS 2006.81.00001870-1, Rel. Des. Fed. FRANCISO DE BARROS, DJU 17/10/2008: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA.** 1. *O pedido de revisão de débitos tributários não se enquadra nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas no art. 151, III, do CTN.* 2. *Não há se confundir pedido de revisão com recurso administrativo. A propósito, o artigo 145 do Código Tributário Nacional dispõe que "o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo só pode ser alterado em virtude de impugnação do sujeito passivo; recurso de ofício; ou iniciativa de ofício da autoridade administrativa". De outra parte, o Decreto nº 70.235/72, que dispõe o processo administrativo fiscal, estabelece em seu artigo 15 que é de 30 (trinta) dias o prazo para impugnação contado da data em que foi feita a intimação da exigência. Ora, na hipótese dos autos, o crédito tributário foi regularmente constituído e não houve impugnação no prazo legal, circunstância que viabilizaria a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com o direito aos respectivos recursos, até a decisão final no âmbito administrativo.* 3. *A manifestação da impetrante (pedido de revisão) posterior a regular inscrição do débito tributário em dívida ativa, o qual ostenta presunção de legitimidade e certeza, não possui a mesma natureza ou os mesmos efeitos do recurso administrativo para fins do inciso III do artigo 151 do CTN.* 4. *Remessa oficial e Apelação da União (Fazenda Nacional) providas."*

Como se observa, cabe à legislação definir as hipóteses de cabimento de reclamação ou recurso administrativo para efeito do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional e, não sendo considerada como tal a revisão da consolidação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009, prevista no artigo 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, não há que se falar em suspensão da exigibilidade fiscal dos créditos tributários.

De fato, o artigo 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, não atribuiu efeito suspensivo ao pedido de revisão da consolidação:

**"Art. 14. A revisão da consolidação efetuada pela RFB ou pela PGFN, a pedido do sujeito passivo ou de ofício, quando cabível, importará recálculo das prestações devidas a partir da data original de conclusão da prestação das informações necessárias à consolidação.**

**Parágrafo único. O parcelamento será rescindido, observados os requisitos previstos no art. 21 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009, caso o sujeito passivo não quite as prestações devedoras decorrentes da revisão da consolidação, até o último dia útil do mês subsequente à ciência da decisão."**

**Na espécie,** não se cogita, efetivamente, de recurso ou reclamação nos termos da legislação reguladora do processo tributário administrativo, não se podendo afirmar, como pretende a agravante, que o efeito suspensivo decorreria diretamente do artigo 151, III, CTN. Houve mero pedido de revisão da consolidação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009, por considerar o contribuinte que a RFB não alocou os pagamentos efetuados em parcelamentos anteriores (MP nº 470/09, PAES e PAEX). A alegação, contudo, depende de análise pela autoridade administrativa e não autoriza, desde já, o abatimento dos valores considerados indevidos pelo contribuinte.

Nos termos do *caput* do artigo 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, infere-se apenas que a procedência da revisão gerará efeito retroativo à apresentação das informações necessárias à consolidação do parcelamento.

Outrossim, não procede o argumento de que a ausência de previsão de efeito suspensivo pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, ato de natureza infralegal, afrontaria o disposto no artigo 151, III, CTN, pois, como visto, a revisão não se confunde com recurso ou reclamação.

Ademais, é infundada a tese de que estaria implícito o efeito suspensivo no parágrafo único do artigo 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011, pois tal dispositivo prevê a rescisão do parcelamento, até o último dia útil do mês subsequente à ciência da decisão, quando o contribuinte não pagar as prestações devedoras decorrentes da revisão da consolidação, ou seja, na hipótese em que a revisão implicar prestações maiores do que aquelas calculadas inicialmente

pelo próprio sistema da RFB, não significando que o sujeito passivo possa pagar qualquer valor que entenda como devido apenas porque pediu a revisão da consolidação.

A propósito, o seguinte precedente:

**AMS 2005.71.10.003479-4, Rel. Juiz Fed. Conv. MARCOS ROBERTO ARAUJO DOS SANTOS, DJ 26/07/2006, p. 723: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PAES. CONSOLIDAÇÃO. PARCELAS PAGAS A MENOR. CPD-EN. IMPOSSIBILIDADE. 1. A existência de discussão administrativa sobre a consolidação do montante devido não garante a obtenção de CPD-EN, porquanto ao aderir ao PAES, confessou a dívida incondicionalmente nos termos da legislação vigente, inexistindo previsão na lei do parcelamento especial que atribua efeito suspensivo a essa manifestação. 2. O PAES é favor da Administração e opção do contribuinte, que deve permanecer recolhendo de acordo com a consolidação da Administração Tributária, enquanto não proferida decisão que reveja o débito de ofício, se for o caso, porquanto o ato que consolidou a dívida goza, até prova em contrário, de presunção de legalidade. No caso de restar constatado, eventualmente, que as parcelas foram recolhidas em valor superior ao devido, serão abatidas nas prestações subseqüentes. 3. O fato de a apelante ter obtido CPD-EN junto à Secretaria da Receita Federal não lhe garante o fornecimento da certidão pela Procuradoria da Fazenda Nacional, que são órgãos distintos dentro do Ministério da Fazenda, cada uma com a competência de cobrar e administrar os créditos tributários dentro do seu âmbito de atuação. Mesmo com a criação da certidão conjunta, instituída pelo Decreto nº 5.512/05, é imprescindível a liberação de cada um dos órgãos a respeito dos débitos sob sua responsabilidade."**

De outro lado, a invocada manifestação da PFN (f. 275/8) refere-se ao caso específico do MS 0021650-05.2009.403.6100, em que, conforme consta do sistema eletrônico, houve decisão deferindo liminar parcial para exclusão do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 dos valores do saldo do REFIS abrangidos pela decadência, confirmada por sentença que concedeu parcialmente a ordem. Sendo assim, é impertinente a alegação de que a PFN "reconhece expressamente que o artigo 14 da Portaria PGFN/RFB nº 2/2011 concede efeito suspensivo ao pedido de revisão", vez que, naquele caso concreto, a PFN simplesmente informou não ser possível a exclusão imediata do sistema dos valores considerados indevidos, ressaltando, contudo, que eventual pagamento inferior à prestação consolidada, naquela hipótese em que o contribuinte estava sob o amparo de decisão judicial, não implicaria a sua exclusão automática do parcelamento, pois, caso se verificasse posteriormente que as parcelas recolhidas eram menores que as devidas, haveria a possibilidade de complementação do pagamento, nos termos e no prazo do parágrafo único do artigo 14 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011. A manifestação, pois, corrobora o entendimento de que o pedido de revisão, por si só, não tem efeito suspensivo, exceto quando amparado em decisão judicial.

Por fim, o mérito do pedido de revisão, ou seja, eventuais pagamentos em parcelamentos anteriores, não considerados na consolidação do parcelamento da Lei nº 11.941/2009, depende de dilação probatória e não é objeto específico de análise no mandado de segurança, dependendo da apreciação da autoridade administrativa competente.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020592-94.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020592-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA  
ADVOGADO : ANELISE PONS DA SILVA LOPES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 04.00.00273-0 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PEÇAS LTDA contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de suspensão do feito, requerida pela executada com esteio no fato de ter optado pelo parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.

Alega a agravante, preliminarmente, a nulidade da decisão por ausência de fundamentação. No mais, sustenta a impossibilidade de prosseguimento da ação executiva, pois o crédito estaria com sua exigibilidade suspensa em razão da opção pelo parcelamento da Lei nº 11.941/09. Aduz que é descabida a decisão agravada, pois desnecessária a consolidação do débito para suspensão da exigibilidade, mormente considerando que a lei de regência não faz tal exigência. Afirma que o pedido de adesão ao parcelamento é feito pela Internet e a aceitação por parte da Receita é

tácita, sendo que, no momento da efetivação do pedido são geradas guias de pagamento já recolhidas pela empresa. Argumenta que os artigos 12 e 37-B, § 5º, da Lei nº 10.522/02, que tiveram a redação alterada pela Lei nº 11.941/09, afastam os fundamentos utilizados pelo fisco, e o artigo 127, da Lei nº 12.249/10, "estabelece que, até a fase de indicação ou consolidação do montante inserido na moratória, os débitos de contribuintes que aderiram ao programa devem ser considerados parcelados".

Requer a antecipação da tutela recursal ao agravo e, ao final, o seu total provimento Decido.

Preliminarmente, não se verifica qualquer plausibilidade jurídica na alegação de ausência de motivação da decisão agravada, pois restou claro em seu bojo que estaria acolhendo as alegações da exequente em sua manifestação, suficientes para atender ao preceito constitucional, tanto assim que a agravante não teve qualquer dificuldade, neste recurso, em impugnar-lhe o mérito.

Com relação a este, no provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC. Vejamos.

A empresa executada aderiu ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009, de modo que o débito em questão aparentemente encontra-se com a exigibilidade suspensa, conforme artigo 151, inciso VI, do CTN.

Com efeito, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário incluído no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009 foi reconhecida pela Lei n. 12.249/2010, nos seguintes termos:

"Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional."

Outrossim, a própria agravante mencione que os débitos a serem incluídos no parcelamento deveriam ter sido indicados à Receita no período de 01 a 30 de junho de 2010, conforme Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 03/2010 (f. 08), a qual dispõe sobre a inclusão de débitos na modalidade de parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009.

Assim, deve a agravante informar, no Juízo de Origem, se houve manifestação quanto ao débito ora discutido, apresentando o respectivo comprovante, se o caso, para que seja mantida a decisão ora proferida, como posta.

Cumpra observar que a cópia da consulta da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional apresenta como situação dos débitos "ativa ajuizada aguard neg lei 11.941-s/parc ant - todos débitos atendem" (fls. 430/431), o que reforça o acima relatado, no sentido de que a contribuinte deve informar os débitos incluídos no parcelamento, nos termos da Portaria supra.

Ante o exposto, **defiro** a tutela antecipada recursal, para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos em discussão, até análise acerca do efetivo cumprimento pela contribuinte da Portaria Conjunta acima mencionada, no MM. Juízo de Primeiro Grau.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026485-32.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : MEGA COM/ DE MEDICAMENTOS E ACESSORIOS LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00340523220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante que nenhum diploma legal prevê o arquivamento de ofício. Ressalta a Súmula 452/STJ. Sustenta o não cabimento do mencionado dispositivo, posto que a Lei nº 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes à União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A priori, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

**EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Cumprе ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supra citado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026509-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026509-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro  
AGRAVADO : MARLENE APARECIDA FERREIRA ALVES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00758909620034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que reconheceu, de ofício, a prescrição do crédito referente à anuidade de 1998, mantendo execução fiscal quanto às demais cobradas (1999/2002).

Alega o agravante que a ação executiva foi proposta em 19/12/2003, ou seja, dentro dos 5 anos previstos no art. 174, CTN, para a prescrição de cobrança de crédito tributário lançado na CDA, em 24/11/2003, vez que a anuidade de 1998 seria devida somente em 1/1/1999, passando a correr daí o prazo prescricional.

Argumenta que o profissional inscrito tem o ano todo para efetuar o pagamento da anuidade e não somente abril de cada ano, como entendeu o MM Juízo *a quo*, como termo inicial da prescrição. Aduz que o débito existente a partir de março de cada ano sofre incidência de juros e correção monetária, o que não significa que esteja definitivamente constituído e exigível. Acrescenta que somente no final de cada ano é enviada uma notificação extrajudicial de débito para o profissional. Assevera que não quer se beneficiar de eventual "alargamento" no prazo da prescrição, entretanto, a constituição definitiva do crédito fiscal só se dá quando não se pairam mais dúvidas sobre o débito que o profissional possui, ou seja, no primeiro dia do exercício seguinte. Ressalta o art. 174, CTN.

Decido.

Discute-se nos autos a prescrição material do crédito referente à anuidade de 1998.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de cobrança de anuidade, débito de natureza tributária, devida ao CRESS, referente ao exercício de 1998, cuja exigibilidade deu-se em 31 de março do mesmo ano.

Assim, a constituição definitiva dos créditos operou-se em março/1998, com o vencimento, ressalvando-se que não consta nos autos informação de que tenha sido interposto recurso administrativo.

Cumpra ressaltar que a jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 19/12/2003 (fl. 13) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. 1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. 3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma. 4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da súmula 106/STJ. 5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção. 6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos. 7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético. 8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material. 9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre*

aquela. 11. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal. 12. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 14. Apelação da União a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 200061050041540, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:17/11/2009).

**TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO 1.** Conforme entendimento pacífico desta Sexta Turma e do STJ, o prazo prescricional dos tributos sujeito a lançamento por homologação, declarados e não pagos, inicia-se a partir do vencimento. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da súmula 106 do STJ. 2. A suspensão do fluxo do prazo prescricional com a inscrição na Dívida Ativa tem aplicabilidade restrita aos créditos não tributários. Jurisprudência pacífica do C. STJ. 3. Não ocorre prescrição da pretensão executiva, se ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. (TRF 3ª Região, AC 200061140100971, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:04/09/2009).

Assim, conclui-se pela ocorrência da prescrição, uma vez que decorrido prazo superior ao previsto no art. 174, CTN, contado da constituição definitiva do crédito até a propositura da execução fiscal.

Ademais, a contagem de prazo a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade diz respeito à decadência (artigo 173, I, CTN) e não à prescrição, não se aplicando à hipótese, portanto.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida. (TRF 3ª Região, AC 200961100075099, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:03/12/2010).**

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DUPLO AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. CDA'S. ANUIDADES. CERTEZA E LIQUIDEZ. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE FARMACÊUTICO. INCAPACIDADE LABORAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO PARCIAL. MULTA DECORRENTE DE PROCESSO ÉTICO. REQUISITOS LEGAIS DO TÍTULO EXECUTIVO. AUSÊNCIA. NULIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS. 1. Caso em que a execução fiscal de origem foi extinta, nos termos do artigo 267, VI, CPC, por falta de interesse de agir (ausência de embasamento legal) em relação à CDA nº 117249/06, e por ilegitimidade passiva quanto às demais CDA's (117247/06, 117248/06 e 117250/06), pois o fundamento legal indicado (parágrafo único do artigo 22 da Lei nº 3.820/60) seria referente à anuidade devida pela empresa que explora serviço de natureza farmacêutica e não em razão de exercício profissional por pessoa física. 2. Parcialmente provida a apelação do exequente (artigo 557, CPC), reconheceu-se a validade das CDA's nº 117248/06 e 117250/06, sendo mantida a nulidade, no que se refere às CDA's nº 117247/06, por prescrição, e 117249/06, por ausência de requisitos formais. 3. Quanto às CDA's nº 117247/06, 117248/06 e 117250/06, é certo que o devedor não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, pois consta dos títulos executivos que a origem da dívida se refere às anuidades de 2001, 2004 e 2005, sendo especificados os acréscimos e encargos decorrentes de lei, bem como a natureza de contribuição parafiscal, e o fundamento legal do "Artigo 22 parágrafo único da Lei Nº 3820/60". 4. Não há que se questionar a validade das CDA's em questão, pois constaram os requisitos estabelecidos nos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da LEF, inclusive o fundamento legal da dívida ("Artigo 22 parágrafo único da Lei Nº 3820/60"). 5. É certo que a indicação do parágrafo único, além do próprio caput do artigo 22 da Lei nº 3.820/60, não induz nulidade alguma; somente seria possível se cogitar desta acaso tivesse sido omitido o próprio artigo 22, em cujo caput está previsto o fato gerador da anuidade pelo exercício profissional para as pessoas físicas, inclusive porque, de acordo com o que dispõe o artigo 10, II, da LC nº 95/98, os parágrafos e incisos são meros desdobramentos do artigo (caput), do que se depreende que a indicação do dispositivo completo (artigo e parágrafo único), no caso, atende satisfatoriamente as exigências legais para enquadrar quaisquer das hipóteses nele previstas, tendo sido cumprida, assim, a formalidade exigida quanto ao título executivo. 6. No que concerne à CDA nº 117249/06, porém, a nulidade restou evidente, não suprimindo esta a alegação de que a multa**

inscrita em dívida ativa decorre de processo ético (OM ETICA), no curso do qual teria sido observada a ampla defesa, pois tal não elide a necessidade de que a respectiva certidão contenha os requisitos legais, sendo que no título executivo deixaram de constar pressupostos considerados indispensáveis, como a natureza e o fundamento legal da dívida. 7. Não se vislumbra hipótese de inexistência do fato gerador (exercício da profissão de farmacêutico) pela simples alegação do executado de acometimento de acidente vascular cerebral - AVC em 1999. Em primeiro lugar, não há sequer prova do AVC, senão simples alegação, e, em segundo lugar, o próprio executado admitiu, de forma indireta, não ter abandonado totalmente o exercício da profissão, ao relatar que "após esse acometimento não mais exerceu seu labor com plenitude em razão do estado clínico que se deflagrou, o que, consequentemente, inviabilizou sua capacidade laborativa" (f. 14, g.n.). Não consta dos autos qualquer atestado no sentido de que tenha havido a incapacidade total e irreversível do executado para o trabalho, o que prejudicaria, em tese, a cobrança de anuidades posteriores ao infortúnio narrado. 8. Quanto ao prazo prescricional, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso. 9. As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 22 da Lei nº 3.820/60), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2001, março/2004 e março/2005, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em 19/12/2006, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial da anuidade de 2001, a que se referiu a própria CDA nº 117247/06, assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional, embora tão somente quanto a tal débito. 10. Quanto à consumação da prescrição do débito da CDA nº 117247/06 (anuidade de 2001), as questões trazidas pelo CRF/SP, ora recorrente, foram adequadamente enfrentadas, no sentido de que "inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição", bem como de que "não pode prevalecer eventual tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80", pois "tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário". 11. É irrelevante o argumento de que a prescrição teria se interrompido com o despacho que ordenou a citação, proferido em 02/03/2007, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, na medida em que, sendo a anuidade exigível desde 1º/04/2001, a prescrição consumou-se, definitivamente, em 1º/04/2006, bem antes daquele despacho e anteriormente, inclusive, ao próprio ajuizamento da execução fiscal (19/12/2006). 12. Agravos inominados desprovidos. (TRF 3ª Região, AC 200661820561141, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:04/10/2010).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026514-82.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026514-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro  
AGRAVADO : KATIA SUZUKI RAMOS DA SILVA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00512802520074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que reconheceu, de ofício, a prescrição do crédito referente à anuidade de 2002, mantendo execução fiscal quanto às demais cobradas.

Decido.

Compulsando os autos, infere-se a incompleta instrução do presente recurso, eis que não consta dos autos a procuração outorgada aos advogados do agravante, subscritores da minuta, requisito imprescindível para a interposição do agravo de instrumento, conforme o art. 525, I, do Código de Processo Civil.

Cumprido ressaltar que a procuração é essencial não só para a intimação; mas também para verificar a outorga de poderes da parte a seu advogado.

O substabelecimento, acostado à fl. 10, não é suficiente para suprir tal exigência.

Nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DA CADEIA COMPLETA DE PROCURAÇÕES DA AGRAVANTE. INEXISTÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. 1. A procuração constante dos autos não supre a falta da peça obrigatória, porquanto não demonstrada a sucessão entre a Continental Banco S/A e a ora embargante. 2. É obrigatória a apresentação da cadeia completa de procurações do agravante, peças essenciais à formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC, sendo insuficiente apenas o substabelecimento. 3. Embargos de Declaração acolhidos sem efeitos infringentes. (STJ, EDAGA 200702384590, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 31/8/2009), "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). AUSÊNCIA DE INSTRUMENTO DE MANDATO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*Não houve a juntada da cópia da procuração outorgada ao advogado da parte agravante, peça obrigatória nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil. A preclusão consumativa impede a sua juntada posteriormente. A jurisprudência recente é assente em não aceitar a dilação do prazo para a posterior juntada do instrumento procuratório.*

*Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2008.03.00.021896-8, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 15/12/2008, DJ 21/01/2009) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, PARÁGRAFO ÚNICO, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). PEÇA S OBRIGATÓRIA S. ART. 525, INCISO I, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA A EMENDA.*

*A cópia da decisão agravada é peça obrigatória para a instrução do agravo de instrumento (art. 525, inc. I, do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC).*

*Não se aplica a recurso, a emenda corretiva facultada à petição inicial defeituosa ou irregular (art. 284, do CPC).*

*Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.015874-4, Quarta Turma, Rel. Des. Fábio Prieto, j. 02/05/2007, DJ 25/07/2007) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA PEÇA OBRIGATÓRIA . PROCURAÇÃO . SUBSTABELECIMENTO . AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a obrigatória instrução do agravo de instrumento com as peças ali indicadas, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo inadmissível nas instâncias superiores a conversão do julgamento em diligência a fim de sanar irregularidade formal.*

*A ausência de cópia da procuração obsta o conhecimento do recurso, não bastando a juntada de substabelecimento sem a respectiva procuração, por ser insuficiente para comprovar a legítima outorga de poderes.*

*Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2007.03.00.018719-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/06/2008, DJ 20/08/2008) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PROCURAÇÃO DA PARTE AGRAVADA. PEÇA ESSENCIAL.*

*Os documentos elencados no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, são obrigatórios e devem ser apresentados pelo agravante no ato da interposição do recurso, sob pena de negativa de seguimento.*

*A decisão agravada deve ser mantida, uma vez que consta nos autos apenas cópia de substabelecimento, sem a juntada de cópia da procuração da parte agravada, peça obrigatória para comprovar regularidade da representação processual.*

*Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Turma.*

*(TRF 3ª Região, Ag nº 2003.03.00.037434-8, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 26/09/2007, DJ 10/10/2007)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023172-63.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO KROLL MORATTO e outro

: REGINA CLEIA DA SILVA  
ADVOGADO : DAVID DE ALVARENGA CARDOSO e outro  
AGRAVADO : EPLIC ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA e outro  
: MARCOS JOSE RIBEIRO FONSECA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
No. ORIG. : 03087197119984036102 9 V<sub>r</sub> RIBEIRÃO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu parcialmente a objeção de pré-executividade, para determinar a exclusão de LUIS ANTONIO KROLL MORATTO e REGINA CLEIA DA SILVA, bem como MARCOS JOSÉ RIBEIRO FONSECA, do polo passivo da execução fiscal, ao reconhecer a ocorrência da prescrição para o redirecionamento.

O MM Juízo de origem entendeu que nula a citação por edital, na medida em que não precedida pela tentativa de citação por mandado (Oficial de Justiça). Assim, reconheceu a prescrição para o redirecionamento, tendo em vista o transcurso de prazo superior a cinco anos, contado da data da constituição definitiva do crédito (notificação do contribuinte) e a data da efetiva citação (assim considerado o comparecimento dos executados nos autos para o co-executado LUIS ANTONIO KROLL MORATTO).

Relata a agravante que a execução foi distribuída em julho/1998 e, a empresa foi citada, via postal, em agosto/98. Conforme certidão de janeiro/99, não foram encontrados nem a empresa, nem bens em seu nome. Em maio/99, foi determinada a inclusão do sócio e sua citação postal, que restou negativa em julho/1999. Foi deferida a citação do co-executado LUIZ por edital (considerada nula pela decisão ora agravada). Recebidos os autos em vista, a agravante requereu prazo para diligências em dezembro/2000. Em janeiro/2002, requereu a inclusão de outros sócios (MARCOS e REGINA), deferida em janeiro/2002, retornando sem êxito o AR. Aberta vista em dezembro/2003, com manifestação em outubro/2004, a exequente requereu tentativa de citação da co-executada REGINA no endereço que constava da ficha cadastral da JUCESP e de citação em outro endereço do co-executado MARCOS. O mandado de citação para a co-executada REGINA foi cumprido em maio/2006. Prosseguiu-se a execução, com a decretação da indisponibilidade de bens, prevista no art. 185-A, CTN.

Sustenta a validade da citação por edital, nos termos do art. 8º, LEF.

Afirma que inexistiu a prescrição, posto que se executa crédito relativo à COFINS, decorrente de lançamento de ofício, com data de notificação de janeiro/98, relativo a vencimentos entre fevereiro/93 e abril/97 e a execução foi proposta em julho/98. Ressalta que a empresa executada foi citada em 1998, por AR.

Argumenta que a inclusão do sócio no polo passivo tem respaldo legal.

Assevera que a responsabilidade do administrador-infrator insere-se em relação jurídica de garantia, pelo que a prescrição da pretensão para com o responsável prescreve no mesmo momento em que prescreve a obrigação principal, o que não ocorreu na hipótese.

Prequestiona a matéria.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O presente agravo discute a ocorrência da prescrição intercorrente, com fito no redirecionamento do executivo fiscal. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Esta Turma vem aplicando o mesmo entendimento, caso esteja também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010; AI 200803000212942). De outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).

Na hipótese, a execução foi proposta em julho/1998 (fl. 20) e a pessoa jurídica executada foi citada em 7/8/1998 (fl. 57), ocorrendo o pedido de redirecionamento e o respectivo deferimento em maio/1999 (fls. 65/66) e 21/5/1999 (fl. 67), quanto a LUIZ ANTONIO KROLL MORATTO; janeiro/2002 (fls. 83/84) e 14/1/2002 (fl.86), quanto a MARCOS JOSÉ RIBEIRO FONSECA e REGINA CLEIA DA SILVA.

Desta forma, não se verifica o transcurso do quinquênio prescricional entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento, restando afastada, pois, a alegação de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026277-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026277-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BANCO INDUSVAL S/A  
ADVOGADO : PAULO D ELIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090411920114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de ação cautelar, proposta com o escopo de apresentar carta de fiança bancária em caução de débitos inscritos em dívida ativa da União, conseqüente expedição de CND e não inclusão do nome no CADIN.

O MM Juízo de origem, entendendo que a hipótese não se enquadra no rol taxativo previsto no art. 151, CTN, indeferiu a liminar rogada.

Alega a agravante que a garantia fidejussória bancária é pertinente, nos termos do art. 9º, II, Lei nº 6.830/80. Discorre sobre a ilegalidade da exação. Reconhece que, com a garantia ofertada, mantém-se a exigibilidade do crédito.

Requer o provimento do agravo, para deferir a outorga de fiança bancária a fim de serem atendidas as requisições: a) expedição de certidão conjunta negativa de débitos (ou positiva com efeito de negativa), nos termos do art.206, CTN, com relação à dívida inscrita sob o nº 80611083032-63; b) não inclusão ou suspensão da inclusão do nome do agravante no CADIN..

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo. Decido.

Discute-se nos autos a possibilidade de oferecimento de fiança bancária, como forma de garantia de débito fiscal, como forma de autorizar a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, CTN.

O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a súmula 112 do STJ que assim prescreve:

*Súmula 112 - "o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro."*

Desta feita, o texto da súmula 112 acima colacionada não deixa dúvidas de que o depósito tem que ser em dinheiro, de modo que a ele não equivale o oferecimento de caução ou outra forma de garantia. Essas outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não estão arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Precedentes desta Turma: 2009.03.00.032841-9, Relatoria Desembargador Federal Carlos Muta, disponibilizada no Diário Eletrônico em 8/10/2009 e 2007.03.00.005190-5, desta Relatoria, disponibilizado em 9/3/2010.

Todavia, a agravante pretende, a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN, ou seja, certidão positiva com efeitos de negativa e a não inclusão no CADIN.

O entendimento sobre a matéria parece uníssono no Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia (na hipótese fiança bancária) com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. 1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTARIO. MANDADO DE SEGURANÇA.*

SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE. (RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993) TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO. 1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38). 2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. 3. RECURSO PROVIDO. (REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993) 2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI - o parcelamento." 3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos. (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) 4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis: "Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor." "Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor." 5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. 6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo. 3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda. 4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso

implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente. 5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas. 6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão. (...) 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010) 7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis: "À vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos nºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO nº 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar, requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN." (grifos no original) 8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários." 9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabeleceria qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário. 10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal. 11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento. 12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, RESP 200901753941, Relator Luiz Fux, Primeira Seção, DJE DATA:10/12/2010). (grifos).

Destarte, cabível a possibilidade de aceitação da carta fiança, como forma de autorizar a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN.

Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que a recorrente pugna pela possibilidade de apresentação da carta fiança, sem que, efetivamente, tenha oferecido.

Destarte, descabida a determinação de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa e não inclusão no CADIN, posto que não há nos autos a efetiva garantia, que, por sua vez, somente poderão ser deferidas, quando efetivamente apresentada a carta de fiança, atendendo os requisitos necessários.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a suspensividade postulada, outorgando à recorrente a apresentação da carta de fiança, que deverá ser submetida ao MM Juízo de origem para verificação dos requisitos necessários.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002662-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002662-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : SAAD S/A

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00256452219924036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, determinou que o montante da primeira parcela do precatório expedido fosse depositado em juízo. Quanto às demais parcelas, fixou que os autos fossem conclusos para posterior deliberação acerca do montante inscrito. Alega a agravante, em síntese, que a decisão recorrida determinou a expedição de precatório, em que pese a União ter informado quanto à existência de débitos compensáveis em nome do autor, nos termos do § 9º do artigo 100 da CF. Sustenta que, conforme informado pela autoridade administrativa, há débitos em nome do autor, compensáveis conforme artigo supra, havendo que se aguardar a consolidação do parcelamento requerido pela autora, para que se possa apurar o valor dos débitos, bem como das parcelas vincendas do parcelamento. Sustenta não haver qualquer prejuízo às partes em se aguardar a consolidação do parcelamento para que, então, seja transmitido o ofício precatório. Requer seja dado provimento ao recurso, para sustar a execução da decisão agravada.

Decido.

Verifica-se que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento.

Depreende-se da leitura dos autos, que a decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*"Diante do informado a fls. 303 que a autora aderiu ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009 e que encontra-se aguardando a consolidação dos débitos, transmita-se o ofício precatório expedido a fls. 292, cujas parcelas serão depositadas à ordem do Juízo.*

*Com o pagamento da primeira parcela tornem os autos conclusos para de deliberação acerca do montante inscrito."* (fls. 310)

Assim, observo que a decisão recorrida não trouxe qualquer prejuízo para a União, na medida em que determinou que o ofício precatório expedido fosse depositado em juízo, aguardando a consolidação do parcelamento.

A alegação da União de que *"a autora receberá do Estado quase quatro milhões de reais"* (fls. 7) não procede, ao menos neste momento processual, eis que o MM. Juízo *a quo*, como dito, fixou apenas o depósito à ordem do juízo. Outrossim, quanto às parcelas posteriores, verifico que não houve qualquer deliberação do juízo, de modo que falece interesse recursal também nesse tocante.

Embora a recorrente alegue não existirem valores da contribuinte inscritos em dívida ativa, tal como mencionado na decisão recorrida, isso não altera o fato de inexistir decisão quanto às parcelas posteriores do precatório expedido.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, por manifestamente inadmissível, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025407-37.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025407-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : KELTY IND/ COM/ DE CONFECÇOES LTDA

AGRAVADO : MAURO MOIA PEDROSA

ADVOGADO : OTAVIO EUGENIO D AURIA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05096744819934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033675-80.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033675-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : STELA MAR IND/ COM/ E IMP/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : MAUREN GOMES BRAGANCA RETTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00499372820064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante das peculiaridades do caso em análise, intime-se a parte agravada para apresentar resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004470-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004470-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : IGNEZ APARECIDA SCHWARTZMANN  
PARTE RE' : HIDRA MAQUINAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00641496420004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do representante legal da empresa executada, Senhora Ignez Aparecida Schwartzmann, no polo passivo, em razão da ocorrência de prescrição da pretensão executiva em face dos sócios. Determinou o prosseguimento da execução em face da empresa.

Sustenta a agravante, em síntese, que não houve inércia da União, de modo que não é possível se falar em qualquer modalidade de prescrição. Afirma que a prescrição do débito é um evento uno, que não pode ser cindido, de modo que, ou o prazo prescricional ocorreu tanto com relação à empresa quanto seus sócios, ou e ela não se operou.

Requer seja dado provimento ao recurso, para determinar a continuidade da execução fiscal em face dos agravados. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quanto ao reconhecimento da prescrição, cumpre assinalar, de início, que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.*

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. **O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.**

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)

**"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.**

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido".

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me ao citado precedente e convencido da excelência dos argumentos nele esposados, adotei o mesmo posicionamento desde o julgamento do AI n. 2008.03.00.041395-9 (j. 13/8/2009, DJF3 de 1º/9/2009), no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

In casu, conforme bem asseverou o MM. Juízo Singular, ocorreu a prescrição em relação à sócia Inez Aparecida Schwartzmann, tendo em vista que a empresa foi citada em 26/9/2001 (fls. 25) e o pedido da exequente para inclusão da representante foi protocolado somente em 16/6/2009 (fls. 63 e seguintes), ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcurso da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

Destarte, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão do sócio já havia transcorrido cinco anos, não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006576-04.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006576-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CUNHA E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : CHIRLEI ANTONIA RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP  
No. ORIG. : 07.00.01517-3 A Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda, tendo em vista a ocorrência de prescrição da pretensão ao redirecionamento da execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) diante da inexistência de bens de propriedade da pessoa jurídica executada, a fim de dar prosseguimento ao feito, devem ser responsabilizados os sócios da empresa; b) a interrupção da prescrição em face da empresa opera efeitos para os devedores solidários, permanecendo a prescrição interrompida durante o curso do processo; c) o processo permaneceu por longo tempo suspenso, em razão da adesão da executada a programa de parcelamento, tendo sido interrompido também o prazo prescricional; d) a prescrição só poderia ser invocada quando da paralisação do processo de execução por desídia do exequente, o que não ocorreu; e) deve ser aplicada a teoria da *actio nata*, tendo a pretensão para o redirecionamento surgido com a comprovação da dissolução irregular da executada, a partir da não apresentação de declarações de IRPJ desde o ano-calendário 2005, época em que o sócio que se pretende incluir no polo passivo, Sr. Paulo César da Cunha, era o administrador da sociedade.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que o sócio indicado seja incluído no polo passivo da demanda.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

É certo que a ordem de citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos sócios, responsáveis tributários pelo débito fiscal, nos termos do art. 125, III, do CTN.

Neste sentido, o STJ tem entendimento de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do Código Tributário Nacional (REsp 975691, 2ª Turma, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, Relator Ministro Castro Meira; REsp 844914, 1ª Turma, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, Relatora Ministra Denise Arruda).

Compulsando os autos, verifica-se que a empresa executada foi citada em 6/1/2003 (fls. 41).

Posteriormente, em 14/5/2003, a ora agravante informou que a executada teria aderido a parcelamento, razão pela qual foi deferido seu pedido de suspensão do feito executivo (fls. 42/43).

O acordo de parcelamento foi rescindido eletronicamente em 28/7/2005, conforme documentos de fls. 51/52, tendo a exequente, então, solicitado ao Juízo o prosseguimento do feito (fls. 50).

Posteriormente, solicitou a exequente o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei n. 10.522/2002 (fls. 59), o que foi deferido.

Expirado o prazo legal do arquivamento, em petição protocolada em 25/5/2010, solicitou a União o redirecionamento do feito executivo aos sócios da pessoa jurídica executada (fls. 62).

Desse modo, forçoso reconhecer que, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou com a exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*(...)*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a adesão a parcelamento interrompe a prescrição, conforme precedentes a seguir citados:

*"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.*

*Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento, que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.*

*Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1222567/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010)*

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QUINQUENAL CONSUMADO.**

*O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (ART. 174 DO CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento. Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.*

*Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.*

*Recurso não conhecido." (REsp 646.183/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317)*

Assim, no caso em tela, não ocorreu a prescrição da pretensão de redirecionar a execução fiscal aos sócios, uma vez que não transcorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data de exclusão do mencionado parcelamento (28/7/2005) e a data do pedido de inclusão dos sócios no polo passivo (25/5/2010).

No entanto, não pode ser redirecionada a execução fiscal aos sócios, conforme pleito deduzido pela agravante.

Isso porque, conforme afirma a própria recorrente, o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação se deu tão-somente em razão de "*não se ter encontrado bens suficientes pertencentes à executada*" (fls. 5). Ora, conforme acima narrado, o pedido de redirecionamento se deu logo após o desarquivamento do feito, não se desincumbindo a exequente de promover qualquer diligência em busca de bens de propriedade da executada ou da comprovação de eventual dissolução irregular.

A jurisprudência do STJ e desta Corte é no sentido de que, para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN), sendo que "*a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios*" (RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005).

Outros precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26/9/2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 9/5/2005.

Por fim, a jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que a declaração de inatividade da pessoa jurídica junto à Secretaria da Receita Federal, por si só, não induz à presunção de dissolução irregular da empresa a ensejar o redirecionamento do feito para o empresário individual (AI 2009.03.00.041929-2, Rel Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6ª Turma, DJ 5/4/2010), entendimento que acompanho na íntegra.

Dessa forma, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003390-70.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00062266019994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou os incidentes de incompetência e de prejudicialidade externa apresentados, bem como deferiu o pedido da União de penhora *on line* de bens da executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) a penhora *on line* é medida excepcional, não cabendo ser feito de plano, sem a devida comprovação da não localização de outros bens passíveis de penhora; b) a simples dificuldade de encontrar bens não autoriza o vilipêndio da intimidade bancária; c) a posição da Primeira Seção do STJ é unânime no sentido de, havendo entre a ação executiva e outra ação que se oponha ou possa comprometer os atos executivos evidentes laços de conexão, estas devem ser reunidas para serem processadas em conjunto.

Requer seja dado provimento ao recurso, para determinar o desbloqueio dos valores constrictos, declinar a competência para a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos, com o devido apensamento da execução e da ação ordinária n. 2009.61.03.000959-9, ou, caso não seja esse o entendimento, reconhecer a prejudicialidade externa e determinar a suspensão do feito executivo, enquanto pendente de julgamento a ação ordinária que discute a legalidade do débito exequendo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, quanto ao pedido de deslocamento do feito em razão de possível conexão entre a execução fiscal *sub judice* e ação anulatória, bem como de suspensão do feito executivo até julgamento daquela, observo que a executada, ora agravante, já ventilou tais questões em embargos do devedor, conforme se verifica da cópia da sentença dos referidos embargos, sendo que tais alegações foram rejeitadas (fls. 112/121).

Outrossim, a decisão proferida nos embargos à execução transitou em julgado em 26/2/2007, conforme consulta ao sistema de andamento processual.

Assim, a análise da matéria tratada nos incidentes de incompetência e de prejudicialidade externa encontra-se preclusa. Quanto à questão relativa à penhora efetivada por meio do convênio denominado Bacenjud, tinha esta Terceira Turma entendimento de que os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso que não deve ser afastado, a não ser em situações especiais nas quais se vislumbre relevante interesse da Justiça, dentre as quais se enquadraria a hipótese de, em execução fiscal, restarem esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento do feito. Esse entendimento, inclusive, era o mesmo manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça.

No entanto, com o advento da Lei n. 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.

Vejamos o texto do dispositivo legal mencionado após a alteração:

*"Art. 655 - A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*

*1 - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*

*(...)*

*Art. 655 -A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."*

Diante disso, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências.

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei n.

11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Veja-se, a seguir, julgados do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

***"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. BACENJUD. EXAURIMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EXECUÇÃO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.382/2006. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.***

*1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em que, após as modificações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no Ag 1230232, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, 1ª Turma, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*

***"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.***

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).  
2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

(RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 10/6/2008, DJE de 23/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento.  
7. Recurso especial provido."

(REsp 110.128-8/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, 1ª TURMA, j. 02/04/2009, DJe 20/04/2009).

Nesse passo, a jurisprudência desta Colenda Terceira Turma aderiu ao entendimento acima esposado para, no tocante aos pedidos de penhora eletrônica de ativos financeiros formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, prestigiar a nova redação dos artigos 655 e 655-A do CPC, autorizando a medida independentemente do esgotamento das possibilidades de localização de bens passíveis de constrição.

Destaco, a seguir, trecho do voto do E. Desembargador Federal Carlos Muta no agravo de instrumento n. 2009.03.00.001548-0, julgado em 26/11/2009, que indica, ainda, outros fundamentos que motivaram o novo posicionamento adotado:

"O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento."

Conforme bem ressaltado no *decisum* acima citado, a medida de constrição em tela comporta, mesmo na nova disciplina jurídica, exceções que devem ser consideradas em cada caso.

Com efeito, há que se observar a relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no artigo 649 do CPC, especialmente "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social", bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

Ainda conforme as alterações promovidas na legislação processual civil, consta do artigo 655-A, § 2º, que compete ao executado comprovar que os valores penhorados estão inseridos nas hipóteses aventadas no art. 649 ou que estejam protegidos por outra forma de impenhorabilidade, cabendo, assim, ao juízo da execução, a apreciação da relevância ou não das alegações. Não havendo comprovação de que o caso concreto se subsume a alguma dessas hipóteses, deve ser mantida a medida constritiva.

Por fim, a Resolução n. 524/06, do CJF, que determina o uso do sistema Bacenjud no âmbito da Justiça Federal de 1ª e 2ª instâncias, estipula que a ordem de bloqueio "poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência

de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6830, de 22 de setembro de 1980)", servindo tal ato normativo de respaldo às medidas tomadas pelos magistrados federais nesse sentido.

Por todos esses fundamentos, reformulei meu anterior entendimento a respeito do tema, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

*In casu*, o pedido de penhora pelo sistema Bacenjud foi efetuado pela exequente após 7/12/2006, quando se iniciou a vigência da Lei n. 11.382/2006, o que enseja o deferimento do pleito, de acordo com o novo posicionamento que ora adoto.

Ademais, relativamente aos bens penhorados em 15/2/2001 (fls. 104), após o julgamento dos embargos e infrutíferos leilões, houve tentativa de substituição por penhora do faturamento, também infrutífera (fls. 274), o que reforça o cabimento da penhora pelo sistema Bacenjud.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante do STJ, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

### Expediente Nro 12701/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020589-08.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020589-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CARLOS RAMOS PEREIRA  
ADVOGADO : RODRIGO LUIS CAPARICA MODOLO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : FLASH COMPUTER E TELECOMUNICACOES LTDA -ME e outros  
: LUZIA MARIA FERREIRA  
: IRANALVES DA SILVA  
: DULCIMAR TEREZINHA SMYK  
: YRAPUAN ALVES DA SILVA  
: CARLA PENA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00347824820074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra*, integrada após a apresentação de embargos de declaração, que, em autos de execução fiscal, deferiu exceção de pré-executividade, determinando a exclusão de sócio do polo passivo do feito, sob o fundamento de que não houve pedido específico de inclusão do sócio em evidência, bem como de que o excipiente havia retirado-se do quadro societário antes da dissolução irregular.

Em síntese, a agravante sustenta, em sede preliminar, a nulidade da r.decisão, uma vez que o MM. Juízo *a quo* deu efeito infringente ao recurso de embargos de declaração, sem que fosse possibilitada a manifestação da excepta, com o que estariam violados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Aduz, ainda, que a pessoa jurídica foi encerrada irregularmente, o que enseja o redirecionamento da execução contra o sócio, com fundamento no artigo 135, III, do CTN e na Súmula n. 435 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC.

Aos recursos de embargos de declaração pode ser atribuído, dentre outros, o efeito infringente, quando a correção do vício apontado acarretar a modificação da decisão embargada.

Entretanto, o CPC não previu contrarrazões a referido recurso, com o que, a alteração dos termos da decisão embargada pode ter o condão de violar os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, quando aludida modificação ocasionar prejuízo ao polo contrário da demanda.

Assim, a jurisprudência pátria consolidou entendimento no sentido de que a atribuição de efeito infringente aos recursos de embargos de declaração exige a manifestação prévia da parte recorrida, no intuito de que seja evitada a violação dos princípios constitucionais acima mencionados.

Nesses termos, colaciono os seguintes julgados:

*Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV). Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes.*

*(STF, RE 384.031, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 20.01.05).*

*PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. NULIDADE ABSOLUTA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC.*

*1. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração supõe a prévia intimação da contraparte; sem o contraditório, o respectivo julgamento padece de nulidade absoluta. Precedentes: EDcl nos EDcl na AR 1228 / RJ, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 1.8.2008; e AgRg no MS 11961 / DF, Corte Especial, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 16.5.2007.*

*2. Recurso especial provido.*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 779.004, j. 03.09.2009, DJe 22.09.2009).*

Ante o exposto, **DECLARO A NULIDADE** da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, determinando que seja proferida nova decisão referente aos embargos de declaração interpostos, após a manifestação da excepta, ora agravante.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

#### Expediente Nro 12704/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022278-87.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022278-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : ALTINA ALVES  
AGRAVADO : POSTO DE SERVICOS GEM LTDA e outros  
: HAMILTON JESUS KOBISKI  
: NICHAN AMAURI MURATIAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00208087020094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão de sócios no polo passivo do feito.

Em síntese, a agravante alega que o aviso de recebimento (AR), empreendido a fim de citar a empresa retornou negativo. Sustenta que os corresponsáveis constantes no título executivo são legitimados passivos para a relação processual executiva, razão pela qual contra eles devem prosseguir o feito originário. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso

de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

Inicialmente, saliento que esta Egrégia Terceira Turma já consolidou entendimento no sentido de ser incabível a aplicação do artigo 135 do CTN em caso de execuções fiscais que envolvam Dívida Ativa de natureza não tributária, de acordo com o julgado a seguir colacionado:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135, III, CTN. INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*Caso em que o Juízo agravado apenas ressaltou a necessidade de que, previamente, à responsabilidade do sócio, invocada pela agravante com base no artigo 135, III, do CTN, fosse comprovada a inexistência de veículos e imóveis de titularidade da empresa, a demonstrar que não se viabiliza a reforma como pretendido.*

***De qualquer modo, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que em se tratando de execução fiscal para cobrança de multa administrativa de natureza não-tributária, não tem aplicação o artigo 135, inciso III, do CTN, pertinente apenas aos casos de responsabilidade tributária.***

*Note-se, por essencial, que não houve discussão, na origem, acerca da aplicação dos artigos 4º da Lei nº 6.830/80; 50, 1.053, e 1.013 do CCB; e 20 do CDC, simplesmente porque, perante o Juízo agravado, a agravante apenas fez considerações quanto à aplicação do artigo 135, III, do CTN, limite no qual foi proferida a decisão, ora agravada, fundada em consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da impertinência da regra na hipótese de cobrança de multa administrativa.*

*Agravo inominado desprovido.*

*(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AgAI 2009.03.00.006123-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22.10.2009, DJF3 04.11.2009).*

De acordo com o que já restou decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, o fato de estar inscrito o nome do sócio na CDA faz presumir a certeza e a liquidez de sua responsabilidade, sendo que se trata de presunção relativa, nos termos do artigo 204 do CTN, passível de desconstituição em demanda de conhecimento.

Ou seja, a inscrição do nome do sócio na CDA acaba por acarretar, na prática, uma inversão do ônus da prova: se antes a exequente tinha que provar a ocorrência de dissolução irregular ou da prática de ato contrário a lei, contrato social ou estatuto, com a inscrição do nome do sócio na CDA, há presunção de sua responsabilidade, com o que o sócio deverá comprovar que não ocorreram as situações que ensejariam o redirecionamento do feito contra ele.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA).**

***1. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN.***

***2. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.***

***3. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 586, VI), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.***

***4. No caso, havendo indicação do co-devedor no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra ele, o pedido de redirecionamento da execução. Precedentes (REsp 272.236-SC, 1ª Turma, Min. Gomes de Barros; REsp 278.741, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto).***

***5. Recurso especial provido.***

*(STJ, Primeira Turma, REsp n. 545.080, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJU 06.09.2004, p. 169).*

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.**

***1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que***

**inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.**

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) **constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.**

3. **In casu, consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o ônus probandi.**

4. Embargos de divergência providos.

(STJ, Primeira Seção, EREsp 635.858, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 14.03.2007, DJU 02.04.2007, p. 217).

Todavia, a inclusão do nome do sócio na CDA não se confunde com a inclusão do sócio no polo passivo da execução, quando essa tiver sido proposta somente contra a pessoa jurídica. Ou seja, uma regra que acarreta a inversão do ônus da prova não tem o condão de determinar *ipso facto* a ampliação do rol dos sujeitos passivos de uma demanda executória. Analisando o caso apresentado, a ora agravante ofereceu a execução somente contra a sociedade empresária, de acordo com o que pode ser visto às fls. 20/21 sendo que, às fls. 37, requereu o redirecionamento do feito em face dos sócios que constam da CDA.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

### Expediente Nro 12707/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018057-61.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018057-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ROGERIO FRANCISCO  
PARTE RE' : FRANCO COM/ DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA e outro  
: RILDO FRANCISCO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00278573620074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão de um dos sócios da empresa executada, Sr. Rogério Francisco, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que: a) o não pagamento do tributo e a dissolução irregular da empresa dão ensejo à responsabilização pessoal do representante da pessoa jurídica de direito privado, nos termos dos arts. 128 e 135, inciso III, do CTN, e do art. 4º, inciso V, da Lei n. 6.830/1980; b) o Sr. Rogério Francisco exercia poderes de gerência na época dos fatos geradores.

Requer a antecipação da tutela recursal para que o sócio indicado seja incluído no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.**

**EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

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

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios de dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.**

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: REsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em tela, analisando os documentos juntados aos autos, verifica-se que o Sr. Oficial da Justiça, ao cumprir o mandado de citação, certificou que o outro representante legal da empresa, Sr. Rildo Francisco, informou-lhe que "*a empresa já não funciona e não existe mais, e não possui bens para serem penhorados*" (fls. 55).

Tal fato serve como fundamento suficiente para incluir os representantes legais no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, pois houve constatação de que a empresa foi encerrada sem, contudo, regularizar sua situação perante o Fisco nem indicar bens de sua propriedade em garantia do juízo.

Destarte, considerando que o sócio agravado, Sr. Rogério Francisco, possui poderes para assinar pela empresa, e é contemporâneo à última alteração contratual, nos termos da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, deve responder por tal infração (fls. 65).

Outrossim, saliente não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 542-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela empresa executada.

Dessa forma, entendo que o agravo de instrumento comporta imediato julgamento, conforme precedente desta Corte: AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003. Consigno que a parte executada, ora agravada, terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar a inclusão do Sr. Rogério Francisco no polo passivo da execução, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

#### Expediente Nro 12711/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022513-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022513-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : YAMACOM IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00271203820044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da executada no polo passivo da execução.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou a agravante peça essencial à instrução do agravo, especificamente, **cópia integral** da decisão ora atacada (art. 525, I, do CPC).

Com efeito, a própria agravante informa que a decisão agravada foi proferida a fls. 38/38v do processo originário, todavia, não instruiu o recurso com o verso da fls. 38, o qual contém excerto da fundamentação do *decisum*, impondo-se o não conhecimento do presente recurso.

Destaco que não cabe, no caso, facultar à parte a regularização do feito, tendo em vista tratar-se de peça obrigatória, ocorrendo a preclusão consumativa no momento da interposição do recurso.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DA DECISÃO AGRAVADA.**

*Impossibilidade de afastar a necessária verificação, feita por este Tribunal, da regularidade formal do recurso. Peça de traslado obrigatório, nos termos da nova redação dada ao art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*Agravo regimental desprovido." (STJ, AGA n. 562569, Terceira Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 30/11/2004, v.u., DJ. 1/2/2005)*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO INTEGRAL DE PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA APENAS DO ANVERSO. VÍCIO INSANÁVEL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que descumprido requisito essencial de admissão do recurso, justamente a juntada de cópia integral da decisão agravada, pois a agravante apenas trasladou, na formação do instrumento, os respectivos anversos, mas não os versos, não se podendo afirmar sejam irrelevantes para a compreensão da controvérsia, na medida em que única e indissociável a decisão, sendo inviável concluir, como fez a agravante, que nos versos a fundamentação não seja importante ou decisiva para o julgamento. Não se sabe o que consta dos versos, cuja juntada foi omitida. Seja como for, tem relevância, sim, o traslado integral da decisão recorrida, pois um único fundamento, por menos extenso, relevante ou pertinente, que possa parecer à agravante, não pode ser sonegado ao Tribunal, quando se pretende a revisão do julgado. Fosse assim, a juntada integral não seria reputada obrigatória e, assim, teria a lei facultado à parte juntar apenas o dispositivo da decisão agravada, e não o que nela constou como relatório e fundamentação. Não é isto, porém, o que ocorre, estando a agravante despida da faculdade de escolher o que juntar, em se tratando de peças obrigatórias, cuja falta acarreta vício essencial e impeditivo ao conhecimento do recurso.

2. Não se trata, como se poderia cogitar ou como afirmado, de mera faculdade, vício sanável ou ato excluído dos efeitos da preclusão consumativa. O artigo 244 do CPC não ampara a pretensão deduzida, pois sendo obrigatória a juntada da íntegra da decisão agravada, a respectiva falta acarreta nulidade, não mera irregularidade, não se podendo afirmar que o ato foi praticado por outro modo e que atingiu sua finalidade. Continua o Tribunal a não saber o que constou dos versos da decisão agravada, cuja juntada foi omitida. Também não se aplica o artigo 515, § 4º, exatamente porque se trata de peça de juntada obrigatória, e não facultativa - cuja ausência, como indevidamente suposto, possa ser sanada -, tendo, pois, a agravante, por força expressa da lei, pleno dever de conhecimento da exigência legal, em face da qual não pode alegar desconhecimento ou ignorância.

3. Nem se afirme que não se encontra atingida por preclusão a juntada das peças obrigatórias. São obrigatórias porque devem acompanhar a inicial do recurso, e o artigo 131 do CPC não tem qualquer pertinência com a hipótese em discussão, pois refere-se, especificamente, ao princípio do livre convencimento motivado, e não à regra processual da formação do instrumento a tempo e modo, sob pena de preclusão, e do ônus da agravante em fiscalizar a correta instrução do respectivo recurso.

4. Finalmente, o artigo 5º, XXXV, da CF, não dispensa às partes no processo da observância do devido processo legal, pois, se fosse assim, não haveria sentido em fixar prazo, requisitos e condições para o exercício de atos processuais. Tudo estaria inserido na livre disposição e iniciativa das partes, o que não é, em absoluto, correto afirmar nem acolher em face da previsão legal específica de juntada obrigatória, que determina, para a espécie, o teor do devido processo legal.

5. A hipótese trata, efetivamente, da falta de fiscalização pela parte interessada da correta formação do instrumento. Evidente que se trata de erro humano, porém a legislação, cuja aplicação deve ser isonômica, não deixa de cominar sanção processual em tais casos. Se a causa versava sobre milhões de reais, como afirmado, cabia à própria agravante zelar, com maior cuidado ainda, pela correta instrução do recurso, não podendo o Tribunal atribuir às demandas e aos jurisdicionados que postulem causas milionárias solução processual distinta e personalizada, quebrando a isonomia, em detrimento das causas de menor valor ou sem valor pecuniário estimável.

6. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2010.03.00.010974-8, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 20/5/2010, DJF3 31/5/2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022858-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022858-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MOURA E MOURA REVESTIMENTOS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00177690720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação da agravada por intermédio de oficial de Justiça.

A Fazenda Pública alegou, em suma, que a citação postal restou infrutífera, restando forçosa a citação por oficial de Justiça, a fim de, respectivamente, possibilitar eventual citação editalícia e decretação de dissolução irregular, a teor do disposto nas súmulas nº 414 e 435 do STJ.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, para efeito do presente juízo sumário em sede de agravo de instrumento, firme no sentido de que a citação por edital somente cabe quando esgotados todos os meios possíveis de localização do devedor e, desde que, ainda, estejam configuradas as circunstâncias previstas no artigo 231, inciso II, observados os requisitos do artigo 232, inciso I, ambos do CPC.

A propósito, os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

**- AGRESP nº 597981, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.06.04, P. 203: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. 1. Na execução fiscal a citação do devedor por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. 2. A citação por oficial de justiça deve preceder a citação por edital, a teor do que dispõe o art. 224 do CPC, de aplicação subsidiária à Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, art. 1º). 3. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: (RESP 510791/GO, desta relatoria, DJ de 20.10.2003; RESP 451030/SP, Relator Ministro José Delgado, DJ de 11.11.2002; EDRESP 417888/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ de 16.09.2002 e RESP 247368/RS, Relator Ministro José Delgado, DJ de 29.05.2000) 4. Agravo regimental improvido."**

**- EDRESP nº 417888, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJU de 16.09.02, p. 176: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATACÃO. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA REALIZADA EM EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO NULA. NÃO ESGOTADOS OS MEIOS ENUMERADOS PELO ART. 8.º DA LEI 6830/80. Tendo em vista que das razões expendidas pelo embargante depreende-se o objetivo de reexame do r. decisum impugnado, e não o sanar de eventual omissão, contradição ou obscuridade, e diante de pedido expresso requerendo o processamento do recurso como regimental, em não se tratando de hipótese de embargos de declaração, recebo a petição como agravo regimental. Enumera o art. 8.º da Lei n. 6830/80 as formas pelas quais será feita a citação do executado, dispondo que: primeiramente, seja realizada pelo correio, com aviso de recebimento; se frustrada, deverá ser efetuada por intermédio de Oficial de Justiça e, somente diante da impossibilidade de todos estes meios, proceder-se-á à publicação de edital. In casu, a citação foi realizada diretamente via edital, sem terem sido esgotados os demais meios determinados pela legislação, restando malferido, desta forma, o preceito supra. Isso porque, sem a correta instauração da relação jurídica processual, não há como se estabelecer o contraditório e a ampla defesa, colorários diretos do due process of law. Agravo regimental desprovido."**

**- RESP nº 247.368, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 29.05.00, p. 00125: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES. 1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que a citação editalícia somente dar-se-á quando forem exauridos todos os meios possíveis para a localização do devedor, nos termos do art. 8º, III, da Lei nº 6.830/80. 2. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação. 3. O Oficial de Justiça deve envidar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois disso, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a referida citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário. 4. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda as diligências necessárias à localização do réu. 5. "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia." (Súmula nº 210/TFR) 6. Precedentes dos Colendos STF, TFR e STJ. 7. Recurso desprovido."**

No mesmo sentido, decidiu esta Turma:

**- AG nº 2000.03.00.059952-7, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 27.11.02, p. 434: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. DESCABIMENTO. OPORTUNIDADE PARA DEMONSTRAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. 1. Antes da citação editalícia deve-se tentar todas as formas possíveis de localização de bens do devedor antes da citação por edital. 2. Agravo de instrumento provido em parte."**

**- AG nº 2006.03.00.116721-2, Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 17.06.2008: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, INCISO III, DA LEI Nº 6830/80."**

**ART. 231, INCISOS I E II, E ART. 232, INCISO I DO CPC. I - A citação por edital na execução fiscal deve dar-se tão somente após esgotados todos os meios para localização do executado. Inteligência do art. 8º, inciso III da Lei n. 6.830/80, c.c. o art. 232, inciso I, e art. 231, incisos I e II, ambos do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ e desta Turma. II - Hipótese em que o pedido da União Federal para citação por edital se deu após a tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, o qual envidou todos os meios possíveis à localização da devedora, tanto no endereço que consta do Cadastro de Pessoas Jurídicas, quanto no endereço da sócia-gerente. Todas as diligências restaram frustradas III - Agravo de Instrumento provido."**

**- AI nº 2008.03.00.043562-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJ2 de 03/02/2009, p. 260: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a citação por edital somente cabe quando esgotados todos os meios possíveis de localização do devedor, e desde que, ainda, estejam configuradas as circunstâncias previstas no artigo 231, inciso II, observados os requisitos do artigo 232, inciso I, ambos do CPC. 2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma. 3. Agravo inominado desprovido."**

Igualmente é firme a jurisprudência no sentido da exigência, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, de apuração, por oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, não bastando a devolução de carta citatória com aviso de recebimento negativo, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

**- RESP nº 1072913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, REsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".**

**- RESP nº 1017588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Inere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".**

Na espécie, consta dos autos que não houve qualquer diligência por oficial de Justiça, pelo que é manifestamente procedente a pretensão da Fazenda Pública.

Nem se alegue preclusão, pois o indeferimento anterior da inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal foi fundado na falta dos requisitos legais para o redirecionamento, sendo que, agora, o que se pretende é justamente que se promova a tentativa de citação por oficial de Justiça para verificação da situação fática necessária à apuração da responsabilidade tributária, à luz da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, assim demonstrando que não se trata da mesma situação fático-jurídica decidida anteriormente para efeito de impedir o pronunciamento judicial específico.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, independentemente de intimação da parte agravada, uma vez que, na espécie, não se constituiu na origem a relação processual.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022350-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022350-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : J E M MEDICOS ASSOCIADOS S/C LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00233039220064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação da agravada por intermédio de oficial de Justiça.

A Fazenda Pública alegou, em suma, que a citação postal restou infrutífera, restando forçosa a citação por oficial de Justiça, a fim de, respectivamente, possibilitar eventual citação editalícia e decretação de dissolução irregular, a teor do disposto nas súmulas nº 414 e 435 do STJ.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, para efeito do presente juízo sumário em sede de agravo de instrumento, firme no sentido de que a citação por edital somente cabe quando esgotados todos os meios possíveis de localização do devedor e, desde que, ainda, estejam configuradas as circunstâncias previstas no artigo 231, inciso II, observados os requisitos do artigo 232, inciso I, ambos do CPC.

A propósito, os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

**- AGRESP nº 597981, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.06.04, P. 203: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. 1. Na execução fiscal a citação do devedor por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. 2. A citação por oficial de justiça deve preceder a citação por edital, a teor do que dispõe o art. 224 do CPC, de aplicação subsidiária à Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, art. 1º). 3. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: (RESP 510791/GO, desta relatoria, DJ de 20.10.2003; RESP 451030/SP, Relator Ministro José Delgado, DJ de 11.11.2002; EDRESP 417888/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ de 16.09.2002 e RESP 247368/RS, Relator Ministro José Delgado, DJ de 29.05.2000) 4. Agravo regimental improvido."**

**- EDRESP nº 417888, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJU de 16.09.02, p. 176: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATÇÃO. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA REALIZADA EM EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO NULA. NÃO ESGOTADOS OS MEIOS ENUMERADOS PELO ART. 8.º DA LEI 6830/80. Tendo em vista que das razões expendidas pelo embargante depreende-se o objetivo de reexame do r. decisum impugnado, e não o sanar de eventual omissão, contradição ou obscuridade, e diante de pedido expresso requerendo o processamento do recurso como regimental, em não se tratando de hipótese de embargos de declaração, recebo a petição como agravo regimental. Enumera o art. 8.º da Lei n. 6830/80 as formas pelas quais será feita a citação do executado, dispondo que: primeiramente, seja realizada pelo correio, com aviso de recebimento; se frustrada, deverá ser efetuada por intermédio de Oficial de Justiça e, somente**

*diante da impossibilidade de todos estes meios, proceder-se-á à publicação de edital. In casu, a citação foi realizada diretamente via edital, sem terem sido esgotados os demais meios determinados pela legislação, restando malferido, desta forma, o preceito supra. Isso porque, sem a correta instauração da relação jurídica processual, não há como se estabelecer o contraditório e a ampla defesa, colorários diretos do due process of law. Agravo regimental desprovido."*

**- RESP nº 247.368, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 29.05.00, p. 00125: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES. 1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que a citação editalícia somente dar-se-á quando forem exauridos todos os meios possíveis para a localização do devedor, nos termos do art. 8º, III, da Lei nº 6.830/80. 2. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação. 3. O Oficial de Justiça deve envidar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois disso, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a referida citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário. 4. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda as diligências necessárias à localização do réu. 5. "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia." (Súmula nº 210/TFR) 6. Precedentes dos Colendos STF, TFR e STJ. 7. Recurso desprovido."**

No mesmo sentido, decidiu esta Turma:

**- AG nº 2000.03.00.059952-7, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 27.11.02, p. 434: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. DESCABIMENTO. OPORTUNIDADE PARA DEMONSTRAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. 1. Antes da citação editalícia deve-se tentar todas as formas possíveis de localização de bens do devedor antes da citação por edital. 2. Agravo de instrumento provido em parte."**

**- AG nº 2006.03.00.116721-2, Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 17.06.2008: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, INCISO III, DA LEI Nº 6830/80. ART. 231, INCISOS I E II, E ART. 232, INCISO I DO CPC. I - A citação por edital na execução fiscal deve dar-se tão somente após esgotados todos os meios para localização do executado. Inteligência do art. 8º, inciso III da Lei n. 6.830/80, c.c. o art. 232, inciso I, e art. 231, incisos I e II, ambos do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ e desta Turma. II - Hipótese em que o pedido da União Federal para citação por edital se deu após a tentativa de citação da executada por meio de oficial de justiça, o qual envidou todos os meios possíveis à localização da devedora, tanto no endereço que consta do Cadastro de Pessoas Jurídicas, quanto no endereço da sócia-gerente. Todas as diligências restaram frustradas III - Agravo de Instrumento provido."**

**- AI nº 2008.03.00.043562-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJ2 de 03/02/2009, p. 260: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a citação por edital somente cabe quando esgotados todos os meios possíveis de localização do devedor, e desde que, ainda, estejam configuradas as circunstâncias previstas no artigo 231, inciso II, observados os requisitos do artigo 232, inciso I, ambos do CPC. 2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma. 3. Agravo inominado desprovido."**

Igualmente é firme a jurisprudência no sentido da exigência, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, de apuração, por oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, não bastando a devolução de carta citatória com aviso de recebimento negativo, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

**- RESP nº 1072913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se**

*baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido". - RESP n° 1017588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".*

Na espécie, consta dos autos que não houve qualquer diligência por oficial de Justiça, pelo que é manifestamente procedente a pretensão da Fazenda Pública.

Nem se alegue preclusão, pois o indeferimento anterior da inclusão de sócios no pólo passivo da execução fiscal foi fundado na falta dos requisitos legais para o redirecionamento, sendo que, agora, o que se pretende é justamente que se promova a tentativa de citação por oficial de Justiça para verificação da situação fática necessária à apuração da responsabilidade tributária, à luz da firme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, assim demonstrando que não se trata da mesma situação fático-jurídica decidida anteriormente para efeito de impedir o pronunciamento judicial específico.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, independentemente de intimação da parte agravada, uma vez que, na espécie, não se constituiu na origem a relação processual.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

#### Expediente Nro 12717/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026411-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026411-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : CLAUDIA MARIA FERREIRA GOMES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00545551120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".**

**AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".**

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: RESp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".**

**RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".**

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

**AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".**

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

**Na espécie**, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026601-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026601-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES e outro  
AGRAVADO : SILVIA BIONI VERONEZZI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00151258120114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra arquivamento, sem baixa na distribuição, de executivo fiscal de valor até R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei 10.522/2002), alegando, em suma, o conselho profissional recorrente ser ilegal e indevida a solução aplicada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) é aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".**

**AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJE de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".**

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: 'Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)'. 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".**

**RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFINO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".**

Também assim tem decidido esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

**AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".**

Ocorre que o artigo 20 da Lei 10.522/02, cuja aplicação se faz aos conselhos profissionais, estabelece, expressamente, que "**Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**".

Tanto é assim que a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, reitera o entendimento quanto a ser "**vedada a atuação judicial de ofício**". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não é, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

**Na espécie**, a decisão agravada determinou a remessa do processo executivo ao arquivo, sem extinção e sem baixa definitiva, até que seja atingido o valor mínimo previsto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, porém, de ofício, ou seja, sem requerimento do procurador respectivo, o que viola a legislação na qual se fundou a determinação judicial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada para regular processamento do executivo fiscal.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020378-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020378-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CIMEMPRIMO DISTRIBUIDORA DE CIMENTO LTDA  
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00106884920114036100 22 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos, etc.  
Preliminarmente, intime-se a agravada para contraminuta.  
Publique-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023431-58.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023431-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : SORAYA PRISCILLA CODJAIAN

ADVOGADO : SORAYA PRISCILLA CODJAIAN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00128371820114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão, em mandado de segurança preventivo, de indeferimento de medida liminar.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

Com efeito, a agravante deixou de juntar, no ato de interposição do recurso, as guias de preparo, sem comprovar a concessão do benefício da justiça gratuita pelo Juízo *a quo*. Tampouco requereu, nesta instância, a assistência judiciária gratuita, e, menos ainda, por meio de juntada documental oportuna, comprovou o necessário para o gozo do benefício, o que inviabiliza seja o recurso processado, nos termos da legislação e jurisprudência consolidada.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte (g.n.):

**AGA 201001726604, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJE 04/02/2011: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. PEÇA ESSENCIAL. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1- Segundo entendimento adotado pela Corte Especial, os comprovantes de pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno não de ser apresentados no ato de interposição do agravo de instrumento, não sendo tal exigência elidida pela mera afirmação de encontrar-se o recorrente sobre o pálio da justiça gratuita. 2- Cuidando-se de peça essencial à formação do instrumento, por dispensar o recorrente do momentâneo recolhimento do preparo, não se afigura possível, nesta superior instância, a posterior juntada de decisão que concede benefício de assistência judiciária gratuita. Precedente do STJ. 3- Agravo regimental a que se nega provimento".**

**RCRESP 200901766324, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/11/2009: "PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO CONVOLADO EM AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. ANUIDADES EM ATRASO. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À IRRESIGNAÇÃO EM RAZÃO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS JUDICIAS. O REQUERIMENTO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA DEVE SER FORMULADO NA OCASIÃO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. A manutenção do decisum agravado impõe seja o pedido de reconsideração convolado em agravo regimental. 2. "O pedido de justiça gratuita deve ser formulado no momento da interposição do respectivo recurso" (RCDESP nos EAg 1.014.514/RS, Relatora Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ de 4 de maio de 2009) Outro precedente: PET no AgRg no Ag 1.034.340/MG, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 19 de maio de 2009. 3. Agravo regimental não provido".**

**AI 201003000159790, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 11/03/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PREPARO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A petição do agravo não veio instruída com o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de remessa e de retorno (artigo 525, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil), nem tampouco a parte agravante comprovou, no ato da interposição do recurso, a alegação de que é beneficiária da justiça gratuita (não consta do instrumento cópia de decisão concessiva da gratuidade em primeiro grau). 2. Recurso deserto. 3. Agravo legal improvido".**

**AG 20080300006011, Rel. Juiz Conv. MÁRCIO MESQUITA, DJF3 DATA:02/06/2008: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DO COMPROVANTE DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. 1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento. 2. É pressuposto de admissibilidade do agravo de instrumento a sua interposição simultânea à comprovação da juntadas das custas do preparo e do porte de remessa e retorno do instrumento, conforme dispõem os artigos 525, § 1º, e 511 ambos do Código de Processo Civil. De outro turno, o artigo 511, § 2º, da lei adjetiva prescreve a necessidade de intimação do recorrente para complementar o valor do preparo, quando verificada sua insuficiência. Tal procedimento não se aplica ao caso em apreço, porque não houve qualquer recolhimento das custas recursais. 3. Por outro lado, os agravantes não comprovaram a concessão, na ação originária, do benefício da justiça gratuita, não bastando, para tanto, a mera afirmação do advogado de que tal benesse foi concedida aos seus patrocinados. 4. A requisição de informações ao Juízo a quo, além de constituir faculdade do relator do recurso, na forma do artigo 527, IV, do Código de Processo Civil, não pode ser utilizada para o fim de sanar falhas processuais de responsabilidade da própria parte. 5. Agravo legal não provido".**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026072-19.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026072-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : BRUNO KONIG JUNIOR (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SERGIO DONAT KONIG e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00145043920114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação ordinária proposta com o objetivo de assegurar o direito de aquisição de veículo automotor com isenção de IPI - Imposto sobre Produto Industrializado, postergou a apreciação da antecipação de tutela para efeito de prévia contestação por parte da ré.

#### DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "**salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação**" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "**inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida**" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de *periculum in mora*, apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causar, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao *fumus boni iuris*, legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância *a quo*.

**Na espécie**, a mera postergação da liminar para após a contestação não configura dano irreparável a justificar a tramitação do presente recurso, nada havendo de específico a demonstrar o contrário.

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026152-80.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.026152-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CLAUDIONOR RODRIGUES CALDEIRA  
ADVOGADO : SANIA CARLA BRAGA e outro  
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO M A LAZZARI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00022253020114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de garantir inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, sem prévia aprovação no Exame de Ordem, previsto na Lei 8.906/94.

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "*salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação*" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "*inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida*" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de *periculum in mora*, apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao *fumus boni iuris*, legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional. O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância *a quo*.

**Na espécie**, pretende-se declarar inconstitucionalidade de norma e, mais, com base nisto, lograr inscrição na OAB, sem aprovação no respectivo exame, configurando a liminar, neste caso, plena satisfação do direito material vindicado. A liminar requerida não se ampara em narrativa e prova específica e concreta de dano irreparável ou de difícil e incerta reparação, não merecendo, pois, processamento o agravo de instrumento.

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033220-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033220-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ATLANTA QUIMICA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00050611220084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu a apelação, interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido, no efeito meramente devolutivo.

DECIDO.

Proferida decisão negando seguimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, a ação principal (AC nº 0005061-12.2008.4.03.6119) foi julgada por esta relatoria, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, pelo que resta prejudicado o recurso ora interposto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017617-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017617-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : HAZERA DO BRASIL COM/ SEMENTES LTDA  
ADVOGADO : ARTHUR ROTENBERG e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00030301420114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar, em mandado de segurança, para "*determinar à impetrada que libere a mercadoria após regular despacho aduaneiro, sem que represente óbice, neste específico caso, a inabilitação no SISCOMEX da impetrante*" (f. 92/4 e 135).

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, nos autos da ação originária, foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021336-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021336-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JOAO LUIZ JOVETTA  
ADVOGADO : DIOGO CRESSONI JOVETTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : MARIANA PEREIRA FERNANDES  
PARTE RE' : ALBERTO JOSE COSTA  
ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA  
PARTE RE' : PEDRO EVANDRO SELEGHIN  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CARNIO  
PARTE RE' : ITABERA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 98.00.15539-1 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Preliminarmente intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029124-57.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029124-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : UNITED AIR LINES INC  
ADVOGADO : RICARDO BERNARDI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00063301820104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar em mandado de segurança, pleiteando a "**disponibilização da carga ao importador nos armazéns da INFRAERO, independente do pagamento de quaisquer taxas de armazenagem, para que este possa proceder ao imediato desembaraço aduaneiro das mercadorias acompanhadas pela AWB nº 016 5644 8556 e DSIC nº 891-1012 1635**" ou "**disponibilização da carga, (...) para a suspensão da aplicação de pena de perdimento às mercadorias até o julgamento definitivo do presente writ**".

DECIDO.

Proferida decisão dando provimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004235-05.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.004235-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : ONIDIO RAMOS FILHO  
ADVOGADO : ALCEU DE ALMEIDA REIS FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00008733720114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar em mandado de segurança, concedida em parte "*para o fim de determinar que o impetrado se abstenha de impedir a participação do impetrante no Curso de Reciclagem de Vigilantes, desde que tal impedimento seja exclusivamente em função da ação criminal n. 001.09.039839-5*".

DECIDO.

Proferida decisão negando seguimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026477-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026477-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
AGRAVADO : FARMACIA SAUDE DE MONTE ALTO LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MONTE ALTO SP  
No. ORIG. : 10.00.03788-2 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, aplicando o princípio da fungibilidade, recebeu recurso de apelação como embargos infringentes, rejeitando-os de plano e mantendo a sentença proferida.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a partir de texto legal expresso, firme no sentido da inviabilidade de apelação, ressalvado o cabimento de embargos infringentes, contra sentença proferida em execuções fiscais de valores reduzidos correspondentes, originariamente, a 50 OTN, 308,50 BTN ou 308,50 UFIR, equivalentes a R\$ 328,27 (artigo 34, da Lei nº 6.830 /80).

Neste sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AGA nº 952.119, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 28.02.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830 /80) - ALÇADA DE 50 ORTN, CORRESPONDENTE A 308,50 UFIR - VERIFICAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO À ÉPOCA DA PROPOSITURA PARA FINS DE ALÇADA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO (SÚMULA 7/STJ). 1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. 2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a**

**conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo. 3. 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia. 4. A verificação do valor da execução fiscal, se superior ou não ao patamar estipulado, à época da propositura da ação, demandaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, procedimento este vedado por força da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."**

No âmbito desta Turma, tem sido igualmente reconhecida a aplicabilidade do artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, como critério objetivo de aferição da admissibilidade de apelação ou embargos infringentes, conforme o valor atualizado da execução fiscal ao tempo de sua distribuição, consideradas as regras de conversão e atualização dos valores expressos, originariamente, em OTN até o atual padrão monetário (reais).

Consideradas tais premissas, verifica-se que, no caso concreto, a execução fiscal, na data da distribuição, encontrava-se acima do previsto no artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80 (f. 22), revelando, pois, ser manifestamente cabível a interposição de apelação contra a sentença proferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para regular processamento do recurso de apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025595-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025595-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CLASSIC SOM ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA e outros  
: SIDNEI PEREIRA DOS SANTOS RIBAS  
: ANTONIO CARLOS PEREIRA RIBAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00184429720054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento, em execução fiscal, de inclusão de sócio no pólo passivo da ação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no**

*sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que *"se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436.802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."**

Na espécie, há indícios de dissolução irregular da sociedade, apurada em 03/11/2005 (f. 95), em consonância com a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 (*verbis*: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006). Porém, não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios FRANCISCO BATISTA LINS e CÉLIA PEREIRA DE MATOS (CÉLIA MATOS BATISTA LINS) com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 02/03/1999 (f. 113/114), data anterior à do indício de infração, motivo pelo qual não se autoriza a pretensão formulada pela agravante. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

**Expediente Nro 12487/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0704073-14.1993.4.03.6106/SP  
98.03.029902-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : CANAA COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : VALENTIM MONGHINI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 93.07.04073-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pela União do r. *decisum* que deu parcial provimento à apelação da embargante para determinar o abatimento de parcela anteriormente paga em 26/12/1991 do *quantum* devido, nos termos do art. 557 do CPC. , interpostos com o objetivo de prequestionamento, *ex vi* do art. 535 e seguintes do CPC. Sustenta a União Federal a ocorrência de omissão no julgado, eis que este teria deixado de considerar a imputação do pagamento referente à parcela controversa, anteriormente à inscrição em dívida ativa, conforme documentação que traz aos autos.

Regularmente intimada, a executada-embargante não ofereceu manifestação (fl. 127).

Presentemente, cedo que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).

Analisado o processado, tenho que merecem acolhida os Embargos opostos pela Impetrante, atribuindo-se-lhes efeito modificativo.

A União Federal logrou demonstrar que a parcela sobre a qual dissentem as partes foi efetiva e oportunamente alocada em época própria, conforme comprova a documentação acostada a fl. 122

Ante o exposto, acolho os presentes Embargos de Declaração, atribuindo-se-lhes efeito infringente, para negar provimento ao recurso da executada-embargante, nos termos do art. 557, do CPC.

Nesse sentido:

### *"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO REGIMENTAL.*

*- Admite-se que os embargos declaratórios tenham efeitos infringentes quando a correção do julgado importar modificação do decidido no julgamento embargado. Precedentes. (...)"*.

*(STJ - EDAGA 875022 - Processo:200700536719, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 05/03/2008).*

### *"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. COMPENSAÇÃO ESPONTÂNEA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS COM EFEITOS INFRINGENTES. (...)*

*3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para determinar a não incidência do imposto de renda sobre a verba auferida a título de compensação espontânea e paga ao empregado por ocasião de sua adesão ao Programa de Demissão Voluntária em face do seu caráter indenizatório.*

*4. Em decorrência dos efeitos infringentes, a proclamação final do acórdão embargado passará a ser a seguinte: "Recurso especial interposto pela Fazenda Nacional não-provido. E recurso especial interposto por Sérgio Murbach provido".*

*(STJ 1ª Turma- ED - Processo: 200602082577, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 24/04/2008).*

### *"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. CABIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COISA JULGADA. DISCUSSÃO PREJUDICADA.*

*1. Evidenciada a existência de omissão e erro material, impõe-se o acolhimento dos embargos declaratórios com efeitos infringentes, para correção do julgado. (...)*

*3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para negar provimento ao recurso especial".*

*(STJ 2ª Turma- EDRESP 603307 - Processo:200301971560, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 22/11/2007).*

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901725-22.1996.4.03.6110/SP

98.03.036373-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : BARDELLA S/A INDUSTRIAS MECANICAS

ADVOGADO : ALFREDO CAMARGO PENTEADO NETO e outros

SUCEDIDO : BSI INDUSTRIAS MECANICAS S/A

APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORCA E LUZ

ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
: BRAZ PESCE RUSSO  
: LUCAS ALBERNAZ MACHADO MICHELAZZO  
SUCEDIDO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A  
: Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO  
APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
SUCEDIDO : Uniao Federal  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.09.01725-8 2 Vr SOROCABA/SP  
DESPACHO

O art. 463 do Código de Processo Civil, aplicável também aos Tribunais, estabelece: "Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; II - por meio de embargos de declaração .".

Uma vez julgado o recurso de apelação, a Turma encerra seu ofício jurisdicional no processo, mantendo sua competência apenas para a correção de eventuais erros materiais verificados no Acórdão proferido ou para o julgamento dos embargos de declaração contra este dirigidos, pois constituem tão somente um prolongamento da apreciação do recurso no qual foram opostos, vedada a inovação para o conhecimento de matéria que não foi objeto de pronunciamento do acórdão embargado.

Ante a certidão de fls. 818, verifico o trânsito em julgado do V.Acórdão de fls.629, razão pela qual não conheço do pedido de reconsideração de fls. 808/817.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004980-02.1999.4.03.6112/SP  
1999.61.12.004980-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : SKIO SAMMI  
ADVOGADO : CASSIO PIO DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 192:

Cuida-se de Apelação em Execução Fiscal objetivando a desconstituição da r. sentença monocrática .

Instadas as partes, a União Federal (FN) informou a extinção da inscrição nº 8069714215016, na base de dados da RFB pelo pagamento do débito. Não houve manifestação da embargante.

Destarte, ocorreu a perda de objeto da presente Apelação.

Pelo exposto julgo extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000715-48.1999.4.03.6114/SP  
1999.61.14.000715-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JEDAL REDENTOR IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : PENINA ALVES DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00007154819994036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença extintiva da execução fiscal, com fundamento na prescrição tributária quinquenal intercorrente.

A matéria é objeto de jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores, passível de julgamento nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafos, do Código de Processo Civil.

"Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

A Lei nº 11.051/04 acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

No caso concreto, ocorreu a prescrição: o lapso temporal, com termo inicial na data do arquivamento do processo, é superior a 5 (cinco) anos.

É neste sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO DISPOSTO NO § 4º DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80, ACRESCIDO PELA LEI N. 11.051/2004.*

*1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que a Lei 11.051/2004 é norma de direito processual e, por conseguinte, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 1.015.258/PE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/09/2008; REsp 891.589/PE, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 2/4/2007; REsp 911.637/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 30/4/2007.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1221452 / AM, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/04/2011, DJe 02/05/2011). "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI 11.051/2004.*

*1. A Lei 11.051/2004, que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da LEF, apenas possibilitou a decretação de ofício da prescrição intercorrente, instituto já admitido pela doutrina e jurisprudência a partir da conjugação do artigo 174 do CTN com o artigo 40 da LEF, o que lhe configura caráter processual. Portanto, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos já em curso. Precedentes.*

*2. Recurso especial não provido."*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 1230296 / PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 17/03/2011, DJe 25/03/2011).*

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058855-26.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.058855-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MAQUINAS OPERATRIZES ZOCCA LTDA

ADVOGADO : PEDRO MELICIO FILHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 98.00.00132-9 A Vr JABOTICABAL/SP  
DECISÃO

**Vistos em decisão.**

Trata-se de apelação interposta pela União, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, declarando a nulidade da CDA, em virtude de apresentar cobrança em duplicidade. Sentença submetida ao reexame necessário. Valor da execução: R\$63.386,42, em agosto de 1998.

Apela, a União, argüindo apenas a nulidade de sua intimação, posto não ter sido realizada pessoalmente, mas por carta registrada com aviso de recebimento.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Dispensada a remessa ao Ministério Público Federal e ao Revisor.

**É o relatório. Decido.**

A intimação em sede de executivo fiscal, inclusive nos respectivos embargos, deve observar a regra do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

*"Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente."*

Entretanto, quando se tratar de procurador fazendário lotado em Comarca diversa do Juízo onde tramita a ação executiva, é possível a realização da intimação por carta registrada com aviso de recebimento (AR), a qual se considera como intimação pessoal para todos os efeitos, nos termos do artigo 237, II, do Código de Processo Civil, solução inclusive adotada pelo próprio legislador na situação análoga do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 9.028/95:

*"CPC, art. 237. Nas demais comarcas aplicar-se-á o disposto no artigo antecedente, se houver órgão de publicação dos atos oficiais; não o havendo, competirá ao escrivão intimar, de todos os atos do processo, os advogados das partes:*

*'omissis'*

*II - por carta registrada, com aviso de recebimento quando domiciliado fora do juízo.*

*"Lei nº 9.028/95, art. 6º. A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente.*

*'omissis'*

*§ 2º. As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil."*

Registre-se o Superior Tribunal de Justiça já ter consolidado o entendimento no sentido da validade da intimação da Fazenda realizada por meio de carta registrada com Aviso de Recebimento em tal hipótese.

Nesse sentido, trago a lume os arestos a seguir colacionados, precedentes da Primeira Seção da C. Superior Corte, ilustrando a pacificidade do tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. 1. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. 2. O representante judicial da Fazenda Pública deve ser intimado pessoalmente na execução fiscal e, também, nos embargos contra ela opostos. (Precedentes do STJ: REsp 215551/PR, Rel. para acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 04/12/2006; REsp 595812/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 06/11/2006; RESP 165231/MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 03.08.1998; RESP 313714/RJ, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ de 11.03.2002) 3. A intimação pessoal obedece à dicotomia das modalidades de intimação quanto à pessoa do destinatário, enquanto que a intimação por carta decorre da forma de intimação. 4. A ausência de representante judicial da Fazenda na comarca autoriza a intimação por carta. (Precedente da 1ª Seção: Eresp 743.867/MG) 5. Embargos de divergência a que se nega provimento."*

*(STJ, EREsp 510163, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, v.u., DJ DATA:08/10/2007);*

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA LOTADO NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 6º, § 2º, DA LEI 9.028/95 (REDAÇÃO DA MP 2.180-35/2001). 1. Nos termos da Lei 6.830, de 1980, a intimação ao representante da Fazenda Pública, nas execuções fiscais, "será feita pessoalmente" (art. 25) ou*

"mediante vista dos autos, com imediata, remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria" (Parágrafo único). Idêntica forma de intimação está prevista na Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União (LC 73/93, art. 38) e na Lei 11.033/2004 (art. 20), relativamente a advogados da União e a procuradores da Fazenda Nacional que oficiam nos autos. 2. Tais disposições normativas estabelecem regra geral fundada em pressupostos de fato comumente ocorrentes. Todavia, nas especiais situações, não disciplinadas expressamente nas referidas normas, em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do juízo, nada impede que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (por carta registrada), solução que o próprio legislador adotou em situação análoga no art. 6º, § 2º da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001. 3. Embargos de divergência a que se nega provimento."

(STJ, EREsp 743867, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Seção, v.u., DJ DATA:26/03/2007).

Registro, ainda, os seguintes julgados do C. STJ, no sentido ora esposado: REsp 1178090, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, v.u., DJE 03/05/2010; AGREsp 1158327, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, v.u., DJE 29/04/2010; AgRg no REsp nº 1037419/RS, 2ª T., Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, v.u., DJ 16/02/2009; EDREsp 946591, Rel. Min. DENISE ARRUDA, Primeira Turma, v.u., DJ 28/04/2008; REsp 914869, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, v.u., DJ 07/05/2007.

No caso dos autos, verifica-se a lotação do representante fazendário na Procuradoria da Fazenda - Seccional de Ribeirão Preto, e o processamento do executivo perante o Serviço Anexo das Fazendas Públicas da Comarca de Jaboticabal. Assim, não estando o procurador lotado na Comarca onde tramitou o feito, de rigor reconhecer a validade das intimações realizadas por Carta com Aviso de Recebimento, constantes de **fls. 32, 36, 43 e 51**, não restando inobservada nenhuma prerrogativa da Fazenda Nacional pelo Juízo *a quo* atinente à sua intimação, inexistindo, portanto, nulidade ou cerceamento de defesa.

Ainda, ressalte-se não ter havido violação ou negativa de vigência aos artigos 38 da LC nº 73/93 e 25 da Lei nº 6.830/80, mas sua interpretação sistemática ao sistema processual vigente, especialmente ao Código de Processo Civil, artigo 237, II, conforme preconizado pela própria Lei de Execuções Fiscais em seu artigo 1º, e à Lei nº 9.028/95, artigo 6º, em coadunação ao entendimento do C. STJ.

Cingindo-se o apelo da União à questão de nulidade de intimação, mas verificando ser a hipótese de reexame necessário, passo à apreciação do mérito, uma vez declarada nula, pelo Juízo *a quo*, a certidão de dívida ativa que instrui a execução fiscal.

Compulsando-se os autos, verifica-se de fato haver a cobrança de valores em duplicidade, consistentes nas parcelas do PIS com vencimentos entre **15/02/1996** e **14/06/1996**.

Ante a constatação da duplicidade de cobrança, poderia a União, até a prolação da sentença dos presentes embargos, ter procedido à emenda ou substituição da CDA, nos termos do artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

"Art. 2º, § 8º. Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos."

Entretanto, instada a se manifestar, requereu a União tão somente a juntada aos autos do processo administrativo (**fls. 46**), nada alegando quanto aos valores dúplices em cobro.

Assim, consistindo parte da exação objeto de cobrança em outro executivo fiscal anteriormente ajuizado (**fls. 14/29**), e não sendo mais possível a substituição ou emenda da CDA, de rigor a manutenção dos termos constantes da r. sentença recorrida quanto à nulidade do título que embasa o executivo.

Entretanto, no tocante aos honorários advocatícios, tendo em vista o montante do débito executado, de rigor sejam reduzidos ao importe de R\$2.500,00, na linha de entendimento desta E. Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Pelo exposto, com supedâneo no artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União e **dou parcial provimento** à remessa oficial.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018340-06.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.018340-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : BRASWEY S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : LIDIA TOMAZELA  
SUCEDIDO : VINTEM IND/ E COM/ LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Renúncia

Cuida-se de apelação e remessa oficial da União, em autos de ação de rito ordinário finda por sentença de procedência, proposta com o objetivo de anular o débito tributário relativo à COFINS sustentando a suspensão da exigibilidade posto que a CDA é objeto de pedido de parcelamento. Atribuiu-se a causa o valor de R\$ 230.339,25.

Distribuídos os autos a esta Corte regional, vem a autora formular pedido de desistência da ação e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, por adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09.

Posto isto, recebo a manifestação de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, para que sejam produzidos os efeitos de direito, e extingo o processo com fundamento no Art. 269, inc. V, do Código de Processo Civil, restando prejudicadas a apelação e a remessa oficial.

Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 5.000,00 conforme entendimento desta E. Quarta Turma.

Custas *ex lege*.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024936-51.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.024936-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CONFACON CONSTRUTORES FABRICANTES E CONSULTORES LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00249365120004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal, objetivando a cobrança de PIS. Valor dos embargos: R\$ 74.418,08.

Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência dos embargos, sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o embargante manejou recurso reiterando os termos da inicial.

Com contra-razões da União, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Às fls. 321/322, foi protocolada a renúncia dos advogados da autora. Intimada nesta instância para regularizar a representação processual, deixou a apelante transcorrer in albis o prazo assinado.

Dispensada a remessa ao Ministério Público Federal e ao revisor, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Cumprе salientar não ser aplicável o reexame necessário, pois trata-se de sentença de improcedência dos embargos, ao passo que o artigo 475, II do Código de Processo Civil somente se aplica às decisões que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

Mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos "a quo" e "ad quem", se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Há, ainda, pressupostos específicos, como se dá nos embargos infringentes em que é necessária a existência de acórdão não unânime, proferido em apelação ou ação rescisória.

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que inexistentes levam ao não conhecimento do recurso interposto.

É a hipótese dos autos.

Às fls. 321/322, foi protocolada a renúncia dos advogados da autora. Intimada nesta instância para regularizar a representação processual, deixou a apelante transcorrer in albis o prazo assinado (fls. 324,335 e 341), impondo-se o não conhecimento de sua apelação. Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL IRREGULAR. NÃO CONHECIMENTO.*

*- não se conhece dos embargos declaratorios quando interpostos por procurador não regularmente habilitado." (EDcl no REsp 3.738/SP, STJ, 4ª Turma, Rel. MIN. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 09.12.1991, p. 18034);*

*"PROCESSO CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DE AUTARQUIA POR ADVOGADO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO MANDATO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.*

*1. representação de autarquia por advogado não pertencente ao quadro de procuradores deve ser comprovada nos autos (art. 37, caput, primeira parte, do CPC e art. 9º, da Lei nº 9.469/97).*

*2. Ante a ausência do competente instrumento de mandato, não há como conhecer da Apelação.*

*3. Recurso Adesivo não conhecido (art. 500, III, CPC)."*

*(AC 9601022600, TRF 1ª R., 2ª Turma, Rel. Juíza ASSUSETE MAGALHÃES, DJ 20.11.2000, p. 36);*

*"PROCESSUAL CIVIL. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO ARQUIVADO EM CARTÓRIO. IRREGULARIDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RECURSO ADESIVO. ARTIGO 500, INCISO III DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ADESIVO NÃO CONHECIDO.*

*1 - O instrumento de mandato há que estar presente em cada processo, não sendo válida a prática de depositá-lo em cartório. Precedentes iterativos jurisprudenciais.*

*2 - Se, ao apreciar o recurso principal, o Tribunal dele não conhecer, por verificar a ocorrência de causa de inadmissibilidade originária ou superveniente, tampouco se conhecerá do recurso adesivo, pelos fundamentos do artigo 500, inciso III, do Código de Processo Civil.*

*3 - Apelação e recurso adesivo não conhecidos."*

*(AC 93030867750, TRF 3ª R., 1ª Turma, Rel. Juiz CASEM MAZLOUM, DJ 11.05.1999, p. 498).*

Assim, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, com esteio no artigo 500, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025133-06.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.025133-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : CONFECOES PIERE LTDA e outro

: ELIE NESSIM CHATTAH

ADVOGADO : FERNANDA SANCHES CARLETTO e outro

No. ORIG. : 00251330620004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença extintiva da execução fiscal, em razão da falência da executada.

A recorrente sustenta a ocorrência de dissolução irregular da sociedade, a ensejar, a teor do que aduz, o provimento deste recurso.

DECIDO.

Desde logo, transcrevo o disposto no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, in verbis:

"Art. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, consoante a dicção do dispositivo transcrito, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

Além dos dizeres do artigo em comento, a identificação da responsabilidade dos sócios aporta no exame da questão relativa à dissolução irregular da sociedade, mas a configuração dela não se colhe em movimento único.

Inicialmente, destaco que a ausência de registro da dissolução da sociedade perante os órgãos públicos implica, decerto, irregularidade.

A par disso, conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, in verbis:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.**

(...)

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] **não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade.** Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.**

1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.(...)"

(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

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

(...)

4.A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.(...)"

(STJ- Resp nº 1074497-SP, DJU de 03.02.2009, rel. Min. Humberto Martins)

A jurisprudência remansosa sobre a controvérsia propiciou, inclusive, a edição da Súmula 435 do colendo Superior Tribunal de Justiça, que conta com os seguintes dizeres, in verbis:

**"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."**

De outra parte, recentemente (julgado de 13/12/10, publicado no DJe em 02/02/11), em embargos divergência, a Primeira Seção do Egrégio Superior assentou que o redirecionamento da execução tem como pressuposto a administração da empresa pelo sócio à época da ocorrência da dissolução.

A propósito, transcrevo a ementa do julgado, in verbis:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos."*

*(EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011, destaqui)*

Ainda de acordo com a jurisprudência da Corte Superior, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe igualmente o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponible, consoante as seguintes ementas, *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS SUFICIENTES. SÚMULA 7/STJ. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. LEI 8.620/93. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.**

*(...)*

*4. Segundo o disposto no art. 135, III, do CTN, os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador.*

*Precedentes.*

*(...)*

*6. Recurso especial desprovido."*

*(Resp nº 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311, destaqui)*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. INCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A responsabilidade do sócio, que autoriza o redirecionamento da execução fiscal, ante a dissolução irregular da empresa, não alcança os créditos tributários cujos fatos geradores precedem o seu ingresso na sociedade, como é próprio da responsabilidade meramente objetiva. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173)*

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. OCORRÊNCIA. SÓCIA QUE NÃO INTEGRAVA A SOCIEDADE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES DO CRÉDITO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

*1. É cediço nesta Corte que a dissolução irregular é uma das hipóteses que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócio-gerentes, diretores ou responsáveis pela pessoa jurídica, nos termos do art. 135 do CTN.*

*Contudo, tal responsabilidade não é ilimitada, eis que não alcança os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade.*

*2. O Tribunal a quo, ao possibilitar o redirecionamento do feito contra sócio que não integrava a sociedade à época dos fatos geradores do crédito exequendo, acabou por contrariar a jurisprudência desta Corte, pelo que merece reforma.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1217467/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011, destaqui).*

Constatada a gerência da empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible e dissolução irregular, cabe ao sócio comprovar a inexistência de prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Na direção destacada, promovo a transcrição de ementa de julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.**

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005;*

REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, **a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa**" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006, destaques).

4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."

5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.

6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/2011, DJe 21/10/2011, destaques)

Em outro plano, anoto que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei e, portanto, não se presta como argumento único para o redirecionamento do processo executivo.

A firme orientação jurisprudencial da Corte Superior consolidou a edição da Súmula 430, que guarda a seguinte dicção, in verbis:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

No que toca à alegação de responsabilidade solidária dos sócios nos termos do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 e art. 13 da Lei nº 8.620/93, o entendimento jurisprudencial foi firmado no sentido de aplicação da norma em comento com observância do disposto no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, a teor dos julgados que trago à colação, in verbis:

"**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 DA LEI N. 8.620/93 - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 717.717/SP, de relatoria do Min. José Delgado, assentou que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não pode ser interpretado sem o comando principiológico esculpido no art. 135, III do CTN. Este tem força de lei complementar oriundo do art. 146, III, 'b', da CF, portanto, com caráter hierárquico superior, pelo que a norma infraconstitucional não pode descaracterizar o preceito maior naquele contido.

2. Não houve reconhecimento de inconstitucionalidade, sendo desnecessário invocar-se a violação do art. 97 da CF. Ademais, no que diz respeito à controvérsia acerca da cláusula de reserva de plenário, assentou-se que escapa do âmbito de apreciação do recurso especial; porquanto, análise essa da alçada do STF, em sede de recurso extraordinário, a teor do art. 102 da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1039289 / BA, Rel. Min. Humberto Martins, j. 27/05/2008, DJe 05/06/2008, destaques)

Não é outro o comando inserto nos julgamentos prolatados por esta Corte regional, in verbis:

"**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETO-LEI Nº 1.736/79. IPI. RESPONSABILIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, DO CTN. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA DA EMPRESA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. Há solidariedade quando, na mesma obrigação, concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). Segundo o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.

3. Dispõe o art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 que são solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.

4. Revendo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem status de lei complementar. Referido artigo somente deve ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN.

5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

6. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

7. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.

8. No caso vertente, consoante informação constante dos autos foi decretada a falência da executada em 28/08/2003, tendo havido penhora no rosto dos autos falimentares (fls. 54/62), não configurando dissolução irregular da sociedade.

9. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

10. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135 do CTN.

11. Agravo de instrumento improvido.

(Sexta Turma, AI - 314017 - 2007.03.00.092959-5, Relatora para acórdão Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Relator Juiz Convocado Miguel Di Pierro, j. 18/12/2008, DJF3 CJ2 data:03/07/2009, página: 413, destaquei) "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

2. A responsabilização dos sócios é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

5. O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.

6. Configurada a presunção de dissolução irregular, cabe ao sócio o ônus da prova.

7. Não houve diligência de Oficial de Justiça.

8. A responsabilidade solidária dos sócios nos termos do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79 e do art. 13 da Lei n. 8.620/93, somente teria aplicação se observado o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em apreço ao princípio constitucional da hierarquia das normas.

9. O art. 13 da Lei n. 8.620/93 foi revogado pela Lei n. 11.941/2009 e, além disso, o Colendo Supremo Tribunal Federal declarou a sua inconstitucionalidade, por ocasião do julgamento do RE N. 562.276-PR (julgamento, 03.11.2010, DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011, EMENT VOL-02461-02 PP-00419).

(AI - 415964 - Processo 2010.03.00.025506-6, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 24.03.2011, destaquei)

Em outro plano, anoto que o art. 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pelo art. 79, inciso VII, da Lei nº 11.941/09.

Além disso, o colendo Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do dispositivo legal em comento, ao tempo do julgamento do RE N. 562.276-PR (julgamento, 03.11.2010, DJe-027, DIVULG 09-02-2011, PUBLIC 10-02-2011, EMENT VOL-02461-02, PP-00419).

Com essas necessárias ponderações, passo ao exame da controvérsia.

O crédito tributário constituído refere-se ao período de **janeiro de 1996** (fl. 04).

Ainda de acordo com a documentação trasladada, **ELIE NESSIM CHATTAH** era sócio administrador ao tempo da constituição da sociedade, em 26/02/87.

Além disso, no caso concreto, há indício da existência de **atos praticados com infração à lei**, visto que o sócio **ELIE NESSIM CHATTAH** foi denunciado por infração aos artigos 186, inciso VI, do Decreto-Lei nº 7.661/45 (fls. 55/56 e 76).

Logo, o mencionado sócio administrava a empresa ao tempo da ocorrência do fato imponible e da dissolução da sociedade, de modo que responde pelo crédito tributário constituído que ampara a execução.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou** provimento ao recurso.

Publique-se e intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006846-77.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.006846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : COMPUGRAF TECNOLOGIA E SISTEMAS S/A  
ADVOGADO : RICARDO TEPEDINO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.001179-5 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Compugraf contra o indeferimento do pedido suspensão da execução fiscal relacionada ao processos administrativo nº 13808.002848/98-06.

A discussão a respeito tema ficou decidida em agravo apreciado com precedência (**AI nº 0000139-93.2001.4.03.0000**).  
Transcrevo a r. decisão:

*"Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que deferiu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativos aos processos administrativos nºs 13808.002848/98-06, 13808.002949/98-61 e 13808.002850/98-40, conforme fls. 83/93.*

*O pedido de efeito suspensivo foi concedido pela eminente Desembargadora Federal Marli Ferreira, consoante decisão de fls. 223/224, com determinação, inclusive, para que a ação anulatória e as execuções fiscais sejam processadas perante o Juízo "especializado".*

*É a síntese do necessário.*

*Inicialmente, não conheço do pedido de realização de nova perícia, visto que ele não foi formulado nem apreciado em primeira instância, a teor do traslado da ata de audiência de fls. 1.214/1.216, que noticia, isto sim, o encerramento da instrução processual.*

*Prossigo.*

*Pretende a União a reforma da decisão trasladada de fls. 83/93, que acolheu pleito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.*

*A decisão recorrida merece reforma, visto que não há prova de depósito, nos autos da ação anulatória ou nas execuções fiscais, do valor integral e em dinheiro para suspensão da exigibilidade do crédito tributário.*

*No sentido exposto, calha transcrever a dicção da Súmula 112 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "O depósito suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".*

*A par disso, anoto que o contribuinte não comprovou estar contemplado por qualquer das hipóteses previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional:*

*"Art 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;*

VI - o parcelamento."

Ainda sobre o tema, lembro que a mera propositura de ação anulatória, sem a efetivação do depósito do valor tributário devido, não é causa para a suspensão da exigibilidade do crédito.

A propósito, transcrevo arestos que guardam as seguintes ementas, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CONEXÃO ENTRE AS DEMANDAS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. NECESSIDADE DA GARANTIA DO JUÍZO OU DO DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR DA DÍVIDA. SÚMULA 83/STJ.**

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado encontrar-se devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005.

4. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem está em harmonia com a jurisprudência desta Corte. **A ação ordinária em que se discute débito fiscal somente suspende a execução fiscal já proposta se houver garantia do juízo, que é o caso dos autos** (e-STJ fls. 120 e 124).

5. Precedentes: AgRg no Ag 1.360.735/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3.5.2011, DJe 9.5.2011; AgRg no REsp 1.130.978/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.10.2010, DJe 14.10.2010; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel.

Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16.6.2009, DJe 29.6.2009; AgRg no REsp 822.491/RR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4.12.2008, DJe 13.3.2009.

Agravo regimental improvido" (o destaque não é original).

(AgRg no REsp 1251021/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 10/08/2011)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARTIGOS 103, 105 E 620 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 112, INCISOS II E IV, E 108 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. AJUIZAMENTO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. INCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que a parte deve vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o Tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no decisum.

2. Não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, por decidida a matéria com fundamento diverso do pretendido.

3. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." (Súmula do STJ, Enunciado nº 211).

4. **A jurisprudência desta Corte Federal Superior é firme em que "o ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, desacompanhada de depósito no montante integral, não tem o condão de suspender o curso de execução fiscal já proposta** (Precedentes: REsp n.º 216.318/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07/11/2005; REsp n.º 747.389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005; REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005; AgRg no AG n.º 606.886/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 10/04/2005; e REsp n.º 677.741/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/03/2005)" (REsp n.º 758.270/RS, Relator Ministro Luiz Fux, in DJ 4/6/2007).

5. Agravo regimental improvido" (o destaque não é original).

(AgRg no Ag 1306060/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 03/09/2010)

Logo, as execuções fiscais devem prosseguir, haja vista que a exigibilidade do crédito tributário não se encontra suspensa.

De outra parte, é inviável o processamento da ação de rito ordinário no Juízo das execuções fiscais, consoante remansoso entendimento jurisprudencial, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.**

1. Esta Seção, ao julgar o CC 106.041/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 9.11.2009), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que decidiu pela impossibilidade de serem reunidas execução fiscal e ação anulatória de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é Vara Especializada em execução

fiscal, nos termos consignados nas normas de organização judiciária. No referido julgamento, ficou consignado que, em tese, é possível a conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o *simultaneus processus*.

Entretanto, nem sempre o reconhecimento da conexão resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente. Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a execução fiscal e a ação anulatória, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. 2. Pelas mesmas razões de decidir, o presente conflito deve ser conhecido e declarada a competência do Juízo suscitado para processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal" (o destaque não é original). (CC 105.358/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 22/10/2010)

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.**

Via de regra, a ação anulatória mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, posto que, se a impugnação vier a ser acolhida, o título executivo que embasa a execução restará desconstituído, razão pela qual tais feitos poderiam ser reunidos por força da conexão.

Por outro lado, a reunião não pode provocar a mudança de competência absoluta, já que a conexão apenas prorroga a competência relativa, a fim de se evitarem decisões contraditórias.

**Tratando-se de Vara Especializada em Execução Fiscal, cuja competência, determinada em razão da matéria, é de natureza absoluta, as ações (Anulatória e Execução Fiscal) devem correr em separado. Precedentes da 2ª Seção deste Tribunal.**

Conflito negativo de competência julgado precedente" (o destaque não é original).

(TRF3, 2ª Seção, CC 2005.03.00.101558-4, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 21/09/10, maioria, DJ 07/10/10).

Ante o exposto, **dou parcial** provimento ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento das execuções fiscais e a remessa da ação anulatória de débito fiscal para o Juízo cível".

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, em razão da perda de interesse de agir superveniente.

Comunique-se ao digno Juízo de primeira instância.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015153-20.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.015153-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : COMPUGRAF TECNOLOGIA E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO TEPEDINO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.000834-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Compugraf contra o indeferimento do pedido de reunião de feitos relacionados aos processos administrativos nºs 13808.002848/98-06, 13808.002849/98-61 e 13808.002850/98-40. A discussão a respeito da prevenção para o julgamento da anulatória e das execuções fiscais, ficou decidida em agravo apreciado com precedência (**AI nº 0000139-93.2001.4.03.0000**).  
Transcrevo a r. decisão:

"Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que deferiu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativos aos processos administrativos nºs 13808.002848/98-06, 13808.002849/98-61 e 13808.002850/98-40, conforme fls. 83/93.

O pedido de efeito suspensivo foi concedido pela eminente Desembargadora Federal Marli Ferreira, consoante decisão de fls. 223/224, com determinação, inclusive, para que a ação anulatória e as execuções fiscais sejam processadas perante o Juízo "especializado".

É a síntese do necessário.

Inicialmente, não conheço do pedido de realização de nova perícia, visto que ele não foi formulado nem apreciado em primeira instância, a teor do traslado da ata de audiência de fls. 1.214/1.216, que noticia, isto sim, o encerramento da instrução processual.

Prossigo.

Pretende a União a reforma da decisão trasladada de fls. 83/93, que acolheu pleito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A decisão recorrida merece reforma, visto que não há prova de depósito, nos autos da ação anulatória ou nas execuções fiscais, do valor integral e em dinheiro para suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

No sentido exposto, calha transcrever a dicção da Súmula 112 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "O depósito suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

A par disso, anoto que o contribuinte não comprovou estar contemplado por qualquer das hipóteses previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional:

"Art 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento."

Ainda sobre o tema, lembro que a mera propositura de ação anulatória, sem a efetivação do depósito do valor tributário devido, não é causa para a suspensão da exigibilidade do crédito.

A propósito, transcrevo arestos que guardam as seguintes ementas, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CONEXÃO ENTRE AS DEMANDAS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. NECESSIDADE DA GARANTIA DO JUÍZO OU DO DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR DA DÍVIDA. SÚMULA 83/STJ.**

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Descumprido o necessário e indispensável exame dos dispositivos de lei invocados pelo acórdão recorrido, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, a despeito da oposição dos embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não configura contradição afirmar a falta de prequestionamento e afastar indicação de afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que é perfeitamente possível o julgado encontrar-se devidamente fundamentado sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos desejados pela postulante, pois a tal não está obrigado. Nesse sentido: EDcl no REsp 463380, Rel. Min. José Delgado, DJ 13.6.2005.

4. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem está em harmonia com a jurisprudência desta Corte. **A ação ordinária em que se discute débito fiscal somente suspende a execução fiscal já proposta se houver garantia do juízo, que é o caso dos autos** (e-STJ fls. 120 e 124).

5. Precedentes: AgRg no Ag 1.360.735/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3.5.2011, DJe 9.5.2011; AgRg no REsp 1.130.978/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.10.2010, DJe 14.10.2010; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel.

Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16.6.2009, DJe 29.6.2009; AgRg no REsp 822.491/RR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4.12.2008, DJe 13.3.2009.

Agravo regimental improvido" (o destaque não é original).

(AgRg no REsp 1251021/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 10/08/2011)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARTIGOS 103, 105 E 620 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 112, INCISOS II E IV, E 108 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. AJUIZAMENTO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. INCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que a parte deve vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o Tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no decisum.

2. Não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, por decidida a matéria com fundamento diverso do pretendido.

3. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." (Súmula do STJ, Enunciado nº 211).

4. **A jurisprudência desta Corte Federal Superior é firme em que "o ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, desacompanhada de depósito no montante integral, não tem o condão de suspender o curso de execução fiscal já proposta** (Precedentes: REsp n.º 216.318/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07/11/2005; REsp n.º 747.389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005; REsp n.º 764.612/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 12/09/2005; AgRg no AG n.º 606.886/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 10/04/2005; e REsp n.º 677.741/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07/03/2005)" (REsp n.º 758.270/RS, Relator Ministro Luiz Fux, in DJ 4/6/2007).

5. Agravo regimental improvido" (o destaque não é original).

(AgRg no Ag 1306060/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 03/09/2010)

Logo, as execuções fiscais devem prosseguir, haja vista que a exigibilidade do crédito tributário não se encontra suspensa.

De outra parte, é inviável o processamento da ação de rito ordinário no Juízo das execuções fiscais, consoante remansoso entendimento jurisprudencial, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.**

1. Esta Seção, ao julgar o CC 106.041/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 9.11.2009), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que decidiu pela impossibilidade de serem reunidas execução fiscal e ação anulatória de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é Vara Especializada em execução fiscal, nos termos consignados nas normas de organização judiciária. No referido julgamento, ficou consignado que, em tese, é possível a conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o *simultaneus processus*.

Entretanto, nem sempre o reconhecimento da conexão resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente. Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a execução fiscal e a ação anulatória, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.

2. Pelas mesmas razões de decidir, o presente conflito deve ser conhecido e declarada a competência do Juízo suscitado para processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal" (o destaque não é original).

(CC 105.358/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 22/10/2010)

**"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.**

Via de regra, a ação anulatória mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, posto que, se a impugnação vier a ser acolhida, o título executivo que embasa a execução restará desconstituído, razão pela qual tais feitos poderiam ser reunidos por força da conexão.

Por outro lado, a reunião não pode provocar a mudança de competência absoluta, já que a conexão apenas prorroga a competência relativa, a fim de se evitarem decisões contraditórias.

**Tratando-se de Vara Especializada em Execução Fiscal, cuja competência, determinada em razão da matéria, é de natureza absoluta, as ações (Anulatória e Execução Fiscal) devem correr em separado.** Precedentes da 2ª Seção deste Tribunal.

Conflito negativo de competência julgado procedente" (o destaque não é original).

(TRF3, 2ª Seção, CC 2005.03.00.101558-4, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 21/09/10, maioria, DJ 07/10/10).

Ante o exposto, **dou parcial** provimento ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento das execuções fiscais e a remessa da ação anulatória de débito fiscal para o Juízo cível".

No que toca especificamente ao processo administrativo nº 13808002849/98-61, referente aos autos da execução fiscal nº 2000.61.82.000834-6, observo que a ação anulatória de débito fiscal nº 1999.61.00.033231-5, que deve ter curso perante a 22ª. Vara Cível da Capital (conforme decisão proferida no AI nº 0000139-93.2001.4.03.0000 ) alberga o processo administrativo em comento, conforme fl. 71 da peça inicial da demanda anulatória.

Logo, para evitar o risco de decisões conflitantes, entendo que **todas as execuções fiscais** impugnadas nos autos da demanda declaratória devem ter trâmite perante o **Juízo da 5ª. Vara Federal das Execuções Fiscais**.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso, para determinar a remessa dos autos da execução fiscal nº 2000.61.82.000834-6 para o Juízo da 5ª. Vara Federal das Execuções Fiscais, para reunião com as demais execuções fiscais já apensadas perante aquele Juízo.

Comunique-se ao digno Juízo de primeira instância.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015207-63.1994.4.03.6100/SP  
2001.03.99.016420-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CERAMICA E VELAS DE IGNICAO NGK DO BRASIL S/A e outro  
: RINNAI BRASIL TECNOLOGIA DE AQUECIMENTO LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DA ROCHA SALVIATTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.00.15207-8 18 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de apelação da União em face de sentença de parcial procedência nos autos do mandado de segurança objetivando o direito de promover o resgate das aplicações financeiras que detém junto às instituições bancárias relativas aos meses de julho a dezembro de 1994, sem a retenção exclusivamente na fonte, à título de imposto de renda e determinada nos moldes do art. 36 e parágrafos da Lei nº 8.541/92.

Após a remessa dos autos a esta Corte regional, vem a impetrante RINNAI BRASIL TECNOLOGIA DE AQUECIMENTO LTDA, às fls 214/244, requerer a desistência da presente demanda e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para fins de cumprimento dos requisitos previstos na Lei nº 11.941/2009, devendo prosseguir-se o feito com relação a outra impetrante CERÂMICA DE VELAS DE IGNIÇÃO NGK DO BRASIL LTDA.

Decido.

Presentes os requisitos legais, recebo o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação como desistência do recurso de apelação, tendo em vista sua formulação após a prolação da sentença.

A manifestação de vontade reveladora da ausência de interesse na reforma da decisão é fato superveniente e tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do *decisum* guerreado. Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação de RINNAI BRASIL TECNOLOGIA DE AQUECIMENTO LTDA, prosseguindo-se o feito com relação à impetrante CERÂMICA DE VELAS DE IGNIÇÃO NGK DO BRASIL LTDA.

Ressalto que, para efeitos de parcelamento, equipara-se a negativa de seguimento da apelação à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado para a impetrante RINNAI BRASIL TECNOLOGIA DE AQUECIMENTO LTDA. Oportunamente, encaminhem-se os autos à UFOR para as anotações pertinentes. Após, tornem conclusos para julgamento da apelação remanescente.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022741-54.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.022741-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : SERRARIA E MARCENARIA NOSSA SENHORA APARECIDA DE BATATAIS

LTDA

ADVOGADO : ANTONIO JOSE CINTRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 99.00.00003-5 2 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 133/140:

Tendo em vista a atual denominação social, à distribuição para registro e autuação.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023329-61.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.023329-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : LWARCEL CELULOSE LTDA  
ADVOGADO : RENATA DALLA TORRE AMATUCCI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 96.00.00317-3 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

1.Considerando-se que a Apelação foi recebida apenas no efeito devolutivo (fls. 50), trasladem-se cópia de fls. 02/50 da Ex. Fiscal em apenso para a presente Apelação, encaminhando-se após aqueles autos à Vara de origem, permanecendo em apenso a estes autos, a cópia do Procedimento Administrativo.

2.Fl. 87/116:

À distribuição para registro e autuação, tendo em vista a nova denominação social.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-94.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.005774-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : CRBS S/A  
ADVOGADO : ANTONIO DE CARVALHO  
: DIOMAR TAVEIRA VILELA  
: SERGIO LUIZ AVENA  
SUCEDIDO : REFRIGERANTES BRAHMA DE PAULINIA LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 98.00.00041-8 1 Vr PAULINIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal, objetivando a desconstituição da r. Sentença monocrática.

A Apelante CRBS S/A vem informar às fls. 130/131, 137141/146 e 158/163 que aderiu aos benefícios da Lei 11.941/09, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, bem ainda, eventuais recursos cabíveis, verificando-se a superveniente perda de objeto da Apelação.

Pelo exposto prejudicado o recurso, julgo extinto o feito, com apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, combinado com o art. 269, V, do Estatuto Processual Civil.

Regularmente intimada tomou ciência a União Federal (FN), conforme verifica-se à fls. 140.

Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa à luz do art. 195 do CTN.

O saldo remanescente de eventuais depósitos realizados deverá ser convertido em renda da União ou levantado pelo contribuinte após o trânsito em julgado, no Juízo "a quo", ouvida previamente a União Federal (FN).  
Quanto à verba honorária é de ser aplicado, por suficiente, o encargo previsto no DL 1025/69.  
Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.  
P. I.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017660-50.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.017660-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : PRESMAK SERVICOS AUXILIARES LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Desistência

Cuida-se de apelação em face de sentença de improcedência, prolatada em autos de ação de rito ordinário objetivando a declaração de inconstitucionalidade do art. 11, tópico final do § 1º, inc. II, "a" e § 2º da Medida Provisória nº 38/2002 e conseqüentemente o direito de pagar o valor inscrito na CDA nº 80.6.97.006679-12 sem a exigência de qualquer tipo de multa ou juros.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a apelante requerer a desistência do feito e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação por opção ao Programa de Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 (fls. 188/190).

Decido.

Recebo o pedido de desistência e renúncia da ação como pedido de desistência da apelação, pois formulado após a prolação da sentença de improcedência.

Deixo consignado que, para efeitos de parcelamento, a desistência do recurso implica no reconhecimento do direito da Fazenda Nacional e, portanto, equipara-se à renúncia ao direito em que se fundamentou a ação.

Tal fato superveniente tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intime-se.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044546-19.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.044546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : CHANSOMMES DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 95.00.01745-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão (fls. 78) que determinou a remessa do feito à contadoria do juízo.

2. Não há qualquer gravame na r. decisão agravada.

3. O gravame decorre da r. decisão de fls. 76/77, impugnada por meio do agravo de instrumento nº 2002.03.00.029684-

9. Naquela oportunidade foram fixados os critérios de cálculo a serem aplicados pela contadoria, os quais foram mantidos, em razão da negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

4. A presente irrisignação não pode ser recebida.

5. Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).
6. Publique-se e intimem-se.
7. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000343-05.2003.4.03.6003/MS  
2003.60.03.000343-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : AGROPEVA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : HARRMAD HALE ROCHA  
: GUSTAVO LAURO KORTE JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

Cuida-se de apelação em autos de embargos ao executivo fiscal julgados parcialmente procedentes.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a embargante requerer a desistência do feito e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, por haver optado pelo parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (fl. 130).

Posto isto, recebo a manifestação de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, para que sejam produzidos os efeitos de direito, e extingo o processo com fundamento no Art. 269, inc. V, do Código de Processo Civil.

Sem honorários advocatícios, pois trata-se o feito de embargos à execução fiscal onde aplicável o Decreto-Lei nº 1.025/69 e o preceito contido na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, *verbis*:

*"Súmula 168: O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."*

Custas *ex lege*.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014446-17.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.014446-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : BENICIO ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR  
: BENEDICTO CELSO BENICIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de Recurso Extraordinário do V. Acórdão de fls. 330, com fundamento na alínea "a" do inciso III, do art. 102 da CF, devolvido a Turma julgadora nos termos do art. 543-B, § 3º do Estatuto Processual Civil.

Tendo em vista que os Apelantes Benício Advogados Associados S/C aderiram ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, fls. 629/630 e 635/636, ocorreu a perda de objeto. Regularmente intimados manifestaram-se a União Federal (FN) à fls. 419/422, e o Ministério Público Federal à fls. 641/645.

Pelo exposto julgo extinto o feito, com apreciação do mérito, nos exatos termos dos arts. 269, V do CPC e 33, XII do R.I. desta E. Corte.

Eventuais depósitos realizados deverão ser convertidos em renda da União e ou levantados pelo contribuinte após o trânsito em julgado, no Juízo monocrático, ouvida previamente a União Federal (FN).

Sem honorários advocatícios incabíveis em Mandado de Segurança.

Observadas as formalidades legais, após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007913-27.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.007913-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ELIZETE APARECIDA VENTRILIO LOPES  
ADVOGADO : LUÍS HENRIQUE BRANCAGLION e outro

DECISÃO

a. Trata-se de recurso de apelação e reexame necessário contra a r. sentença que determinou o desbloqueio do veículo arrolado para garantir o crédito da Fazenda Nacional, nos moldes do artigo 64 da Lei Federal nº 9.532/97.

b. É uma síntese do necessário.

1. O arrolamento de bens, previsto no artigo 64 da Lei Federal nº 9.532/97, não importa em bloqueio dos bens arrolados.

2. A matéria é objeto de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. CRÉDITO CONSTITUÍDO. AUTO DE INFRAÇÃO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O Tribunal de origem entendeu que "a impugnação na esfera administrativa suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o arrolamento previsto no art. 64 da Lei nº 9.532/97.

2. No caso dos autos, lavrado o auto de infração e regularmente notificado o contribuinte, tem-se por constituído o crédito tributário. Tal formalização faculta, desde logo - presentes os demais requisitos exigidos pela lei - que se proceda ao arrolamento de bens ou direitos do sujeito passivo, independentemente de eventual contestação da existência do débito na via administrativa ou judicial, de acordo com o exposto acima. Ademais, vale destacar que as regras referentes à suspensão da exigibilidade do crédito tributário não se coadunam com a hipótese dos autos, tendo em vista que o arrolamento fiscal não se assemelha ao procedimento de cobrança do débito tributário, sendo apenas uma medida acautelatória que visa impedir a dissipação dos bens do contribuinte-devedor.

3. Recurso especial a que se dá provimento".

(REsp 714809/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 02/08/2007 p. 347).

**"TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA.**

1. O arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária pode ocorrer: 1) por iniciativa do contribuinte, para fins de seguimento do recurso voluntário interposto contra decisão proferida nos processos administrativos de determinação e exigência de créditos tributários da União (Decreto nº 70.235/72) ou, em se tratando de Programa de Recuperação Fiscal - Refis, para viabilizar a homologação da opção nos termos da Lei nº 9.964/00; e 2) por iniciativa da autoridade fiscal competente, para acompanhamento do patrimônio passível de ser indicado como garantia de crédito tributário em medida cautelar fiscal.

2. O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida medida acautelatória é conferir maior

garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito fiscal.

3. Efetivado o arrolamento fiscal, deve o mesmo ser formalizado no registro imobiliário, ou em outros órgãos competentes para controle ou registro, ficando o contribuinte, a partir da data da notificação do ato de arrolamento, obrigado a comunicar à unidade do órgão fazendário a transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados. O descumprimento da referida formalidade autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o contribuinte.

4. Depreende-se, assim, que o **arrolamento fiscal não implica em qualquer gravame ou restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do contribuinte, mas apenas, por meio de registro nos órgãos competentes, resguarda a Fazenda contra interesses de terceiros, assegurando a satisfação de seus créditos.**

5. Ademais, a extinção do crédito tributário ou a nulidade ou retificação do lançamento que implique redução do débito tributário para montante que não justifique o arrolamento, imputa à autoridade administrativa o dever de comunicar o fato aos órgãos, entidades ou cartórios para que sejam cancelados os registros pertinentes.

6. Tribunal de origem que entendeu desarrazoado o arrolamento de bens procedido pela Fazenda Pública, enquanto pendente de recurso o processo administrativo tendente a apurar o valor do crédito tributário, uma vez que não haveria crédito definitivamente constituído.

7. A medida cautelar fiscal, ensejadora de indisponibilidade do patrimônio do contribuinte, pode ser intentada mesmo antes da constituição do crédito tributário, nos termos do artigo 2º, inciso V, "b", e inciso VII, da Lei nº 8.397/92 (com a redação dada pela Lei nº 9.532/97), o que implica em raciocínio analógico no sentido de que o arrolamento fiscal também prescinde de crédito previamente constituído, uma vez que não acarreta em efetiva restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária, revelando caráter ad probationem, e por isso autoriza o manejo da ação cabível contra os cartórios que se negarem a realizar o registro de transferência dos bens alienados.

8. Recurso especial provido.

(REsp 689472/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2006, DJ 13/11/2006 p. 227)  
**"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI Nº. 9.532/97. APLICAÇÃO EXCLUSIVA AOS CONTRIBUINTE CUJOS CRÉDITOS SUPEREM A CIFRA DOS R\$ 500.000,00 E ESTEJAM ACIMA DO PERCENTUAL DE 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO. LEGALIDADE. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.**

1. O arrolamento de bens e direitos, como previsto no artigo 64 da Lei nº. 9.532/97, tem aplicação exclusiva aos contribuintes, cujos créditos sejam superiores a R\$ 500.000,00 e superem o percentual de 30% do patrimônio conhecido, acarretando ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.

2. **Não se confundem os institutos do arrolamento e da indisponibilidade, sendo muito diferentes os efeitos jurídicos de um e de outro. Por sua vez, a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, aliás, lícito e legítimo, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos em situação capaz de gerar questionamento, de qualquer natureza, quanto à validade da celebração de negócios jurídicos.**

3. Embora tenha a impetrante alegado que os procedimentos administrativos instaurados contra si ainda não tivessem sido concluídos, e que o débito fiscal estaria com a exigibilidade suspensa, tal fato não afasta o dever da autoridade fazendária de proceder ao arrolamento, e não o impede de procurar garanti-lo lançando mãos dos mecanismos legais à sua disposição. Ademais, é dever da autoridade fiscal efetivar o arrolamento de bens sempre que o contribuinte se encontrar nas situações previstas em lei, portanto, não poderia ser diferente no caso dos autos.

4. Inexiste direito líquido e certo da impetrante, em razão da legalidade do arrolamento de bens promovido pela autoridade, medida que visa garantir o pagamento do crédito tributário diante de eventual execução fiscal, bem como a proteção de terceiros, sem, no entanto, prejudicar a disposição dos bens do contribuinte, sendo um mecanismo norteado pelo princípio da supremacia do interesse público sobre o particular.

5. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3 - AMS 284242 - Turma Suplementar da 2ª Seção. Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos. J. 10/04/2008. DJF3 06/05/2008).

**"ADMINISTRATIVO - ARROLAMENTO DE BENS - ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97 - CONSTITUCIONALIDADE - VALOR DOS IMÓVEIS ATRIBUÍDOS PELO CONTRIBUINTE - ADESÃO POSTERIOR AO PAES - IMPOSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO DA GARANTIA.**

**I - Não há inconstitucionalidade no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, que não torna indisponível a propriedade dos bens arrolados, acarretando apenas o ônus de informar ao Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.**

**II - Os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal não foram violados na medida em que a própria apelante trouxe para os autos documentação comprobatória de sua cientificação do ato.**

**III - Para efeitos de valores dos bens arrolados, o Fisco utiliza-se daqueles atribuídos pelo contribuinte em sua última declaração de rendimentos, que, obviamente, devem corresponder à realidade. Obediência do artigo 7º, § 4º, da Instrução Normativa SRF nº 264/2002.**

IV - Conquanto para a adesão ao PAES seja dispensável a apresentação de garantias ou arrolamento de bens, no caso de já terem sido realizadas essas providências, devem as mesmas ser mantidas.

V - *Apelação improvida*".

(TRF3 - AC 1155638 - 3a Turma. Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes. J. 20/06/2007. DJU 22/08/2007, p. 240)

A par disso, saliento que não há controvérsia nos autos sobre o fato de que o contribuinte comunicou a autoridade sobre a intenção de alienar o veículo arrolado, nos termos do art. 64, § 3º, da 9.532/97, tanto que postulou seu desbloqueio.

Em outro plano, lembro que somente com a propositura de medida cautelar fiscal **pode** a autoridade impetrada **postular** a indisponibilidade do patrimônio do contribuinte.

3. Por estes fundamentos, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

4. Publique-se e intime(m)-se.

5. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008210-34.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.008210-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : MACOM DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

ADVOGADO : ELIS REGINA FERREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro

DECISÃO

a. Trata-se de discussão sobre a possibilidade de o Fisco constituir o crédito tributário, quando presente causa suspensiva da exigibilidade.

b. É uma síntese do necessário.

1. À época da lavratura do auto de infração, o débito fiscal estava com a exigibilidade suspensa, por decisão judicial no mandado de segurança nº 1999.61.10.001508-3.

2. A possibilidade de o Fisco efetuar o lançamento, com o intuito de prevenir a decadência, ainda que presente causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, é tema objeto de jurisprudência pacífica, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE FRONTAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 485, V, DO CPC. DECADÊNCIA. RELAÇÃO TRIBUTÁRIA. INTERRUÇÃO OU SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 173, PARÁGRAFO ÚNICO, E 174, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. O acórdão rescindendo concluiu que a defesa apresentada pelo município em ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária promovida pelo contribuinte revela o interesse do Fisco municipal em proceder à cobrança do imposto. Entendeu, também, que o prazo decadencial deve manter-se suspenso durante o processamento do feito, já que a questão de direito material não estaria definitivamente dirimida.*

*2. Alega a autora que o acórdão rescindendo, ao fixar causa suspensiva do prazo decadencial, violou frontalmente o disposto no art. 173, parágrafo único, e 174, parágrafo único, inciso IV, ambos do Código Tributário Nacional - CTN.*

*3. O prazo decadencial para a constituição do crédito tributário não se interrompe nem se suspende, diferentemente do prazo de prescrição para o ajuizamento da execução fiscal, que aceita as causas interruptivas previstas no art. 174 do CTN. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.*

**4. O simples processamento de ação judicial em que se discute a existência ou inexistência de relação jurídico-tributária não tem o condão de impedir o Fisco de constituir o crédito tributário, que é atividade privativa e vinculada, nos termos do art. 142 do CTN. Ainda que presentes quaisquer das causas de suspensão da exigibilidade previstas no art. 151 do CTN, estaria a autoridade fiscal obrigada a constituir o crédito mediante lançamento com o objetivo de prevenir a decadência tributária. Precedente da Seção.**

5. O art. 174, parágrafo único, do CTN, prevê regras interruptivas somente aplicáveis à prescrição e não à decadência tributária.

6. Se o Fisco dispõe dos documentos e informações necessários ao lançamento, aplica-se a regra do art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial a partir de 1º de janeiro do ano subsequente ao da ocorrência do fato gerador (a não ser que se cuide de tributo sujeito à homologação, para os quais há regra específica no art. 150, § 4º, do CTN). Se, entretanto, a autoridade fiscal não possui os dados indispensáveis ao lançamento, é de se aplicar a regra do parágrafo único do art. 173, correndo o prazo a partir da data em que notificado o contribuinte para prestar esclarecimentos ou apresentar documentos.

7. Na hipótese, não dispunha o Fisco das informações necessárias à constituição do crédito, razão por que intimou o contribuinte, em 1983, para que apresentasse os documentos fiscais indispensáveis ao lançamento. A partir dessa data, nos termos do parágrafo único do art. 174, passou a fluir, sem interrupção, o lustro decadencial, escoado integralmente em 1988. A notificação do contribuinte somente foi realizada em 1990, portanto depois de consumada a decadência.

8. O acórdão rescindendo, por ter admitido a interrupção do prazo decadencial com o ajuizamento da ação declaratória, viola, de maneira frontal, não apenas o disposto no art. 173, parágrafo único, do CTN, mas também a regra do art. 174, parágrafo único, que prevê causa interruptiva somente aplicável à prescrição tributária.

9. Pedido rescisório que se julga procedente.

(AR 2.159/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2007, DJ 10/09/2007, p. 176) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA LIMINAR. SUSPENSÃO DO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos.

2. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.

**3. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede o Fisco de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita a Fazenda de proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar.**

4. Embargos de divergência providos.

(EREsp 572603/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/06/2005, DJ 05/09/2005 p. 199)

### 3. Consta do Termo de Verificação Fiscal:

"1.1 Com o advento da Lei 9.718/98, as refinarias de petróleo ficaram responsáveis, a partir de 02/99 até 06/2.000, como substitutos tributários, pela cobrança e recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social, PIS, devidas pelas distribuidoras de combustíveis e cadeia subsequente.

1.2 Inconformada com a situação, a distribuidora acima qualificada impetrou o Mandado de Segurança 1.999.61.10.001508-3, visando eximir-se da cobrança da citada contribuição, pelas refinarias.

**1.3 Em Medida Liminar de 06/05/1.999, o MM Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Sorocaba, SP, deferiu o solicitado, mediante depósitos judiciais.**

1.4 Em despacho, atendendo questionamento feito pela PETROBRAS S/A, na condição e refinaria fornecedora da impetrante, o MM Juiz decidiu que os referidos depósitos deveriam ser efetuados pela própria PETROBRAS S/A, ficando com esta os encargos de calcular, cobrar e efetuar os citados depósitos.

1.5 Em atendimento à decisão judicial a PETROBRAS S/A, efetuou os depósitos, conforme cópias das guias anexas, até 01/2.000.

**1.6 Em atendimento a pedido da impetrante, o MM Juiz reforma parcialmente sua decisão, para exonerar a refinaria e o contribuinte da obrigação de fazer os depósitos judiciais, pelo que tais depósitos deixaram de ser feitos a partir de 02/2.000.**

### 2. CONCLUSÃO

2.1 Face ao acima exposto, conforme cópias anexas dos documentos citados, para salvaguardar os interesses da Fazenda Nacional e prevenir o instituto da decadência, **estou lançando, em Auto de Infração anexo, que passa a fazer parte integrante deste, a citada contribuição para o PIS, com base nas informações fornecidas pelo contribuinte e da PETROBRAS S/A, no período de maio de 1.999 a janeiro de 2.000, e, com base nas informações fornecidas pelo próprio contribuinte no período de fevereiro a junho de 2.000, conferidas por processo de amostragem.**

2.2 Tendo em vista que os recolhimentos deixaram de ser feitos amparados por medida liminar da Justiça Federal, o citado Auto de Infração fica com sua exigibilidade suspensa, enquanto perdurarem os efeitos da citada medida liminar, devendo, quando do trânsito em julgado do Mandado de Segurança 1999.61.10.001508-3, ser observada, nos seus exatos termos, a decisão final do Poder Judiciário" (fls. 47/48 - destaquei)

4. O mandado de segurança nº 1999.61.10.001508-3 foi julgado improcedente e os depósitos judiciais foram convertidos em renda da União (fls. 287/288).
5. Entretanto, conforme se depreende do Termo de Verificação Fiscal (supra), os depósitos judiciais foram parciais.
6. De outro lado, o contribuinte não produziu prova cabal de que o valor depositado judicialmente corresponde, integralmente, ao valor lançado pela autoridade administrativa.
7. Neste contexto, é o caso de se excluir, do auto de infração, os valores convertidos em renda da União (depósitos efetuados pela Petrobrás S/A, no período de maio de 1999 a janeiro de 2000), permanecendo a regularidade do auto de infração quanto ao importe remanescente.
8. Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.
8. Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do contribuinte, apenas para excluir do auto de infração os valores convertidos em renda da União nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.10.001508-3, fixada a sucumbência recíproca.
9. Publique-se e intímem-se.
10. Decorrido o prazo, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004578-55.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.004578-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00045785520034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

Desistência

Cuida-se de apelação da embargante em face de sentença que julgou a extinção do processo com exame do mérito, nos autos dos embargos à execução fiscal propostos com o fim de ver reconhecida a desconstituição do título executivo sob a alegação de que o débito tributário encontra-se extinto pelo pagamento.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a embargante requerer a desistência do feito e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação por adesão ao Programa de Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (fls. 465/495).

Decido.

Recebo o pedido de desistência do feito apenas como pedido de desistência da apelação, pois formulado após a prolação de sentença de extinção do processo com exame do mérito. A desistência do recurso implica no reconhecimento do direito da Fazenda Nacional e, portanto, equipara-se à renúncia ao direito em que se fundamentou a ação.

Tal fato superveniente tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Sem honorários advocatícios, porquanto trata-se o feito de embargos à execução fiscal, onde aplicável o Decreto-Lei nº 1.025/69 e o preceito contido na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, *verbis*:

*"Súmula 168: O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."*

Custas *ex lege*.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016662-93.2003.4.03.6182/SP  
2003.61.82.016662-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : EMPRESA DE TRANSPORTES RODOVIARIOS TRANSAMAZONICA LTDA e  
outro  
: FRANKLIN IARES DE ALMEIDA LIMA  
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00166629320034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença extintiva da execução fiscal, com fundamento na prescrição tributária quinquenal intercorrente.

"Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

A Lei nº 11.051/04 incluiu o parágrafo 4º, no artigo 40, da Lei nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

É neste sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE*

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC). Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON. Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.

6. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: REsp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

7. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

(...)

9. Recurso especial desprovido."

(REsp 780940/RS, Relator(a) Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ de 29.05.2006)

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.*

1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente

ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 746437/RS, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 22.08.2005)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

4. Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei n.º 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após a ouvida da Fazenda Pública exequiente.

5. A Lei n.º 11.280, de 16.02.2006, deu nova redação ao art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, para determinar que "o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e provido também em parte."

(REsp 816750/RS, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ de 27.03.2006)

No caso concreto, não ocorreu a prescrição: o lapso temporal, com termo inicial no término da suspensão anual do processo, é inferior a 5 (cinco) anos.

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação (artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029436-58.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.029436-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : CYCIAN S/A

ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 225/238 e 239:

Trata-se de Agravo da decisão de fls. 218/222 que nos termos do art. 557 do CPC negou provimento à apelação.

Inadmissível o presente recurso à falta de regular representação do advogado subscritor da petição de interposição.

Nesse sentido orientação pretoriana:

"Se o advogado não juntou procuração nem protestou pela sua juntada no prazo de 15 dias, o ato é inexistente STF-RT 735/203), não sendo caso de aplicar-se o art. 13, que cuida de hipótese diversa - irregularidade de representação, e não falta de procuração (RTJ 144/605, maioria) A ementa deste acórdão consigna que a apresentação tardia do instrumento de mandato não convalida atos havidos por inexistentes pela lei processual civil" (art. 37 CPC, Theotonio Negrão)

Isto posto, nego seguimento ao recurso.

P. I.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011773-17.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.011773-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : CAPITAL TRANSPORTES URBANOS S/A e outros. e outros  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
DECISÃO

#### **A PERTINÊNCIA DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE**

A discussão está restrita aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida. Trata-se, portanto, de matéria meramente de direito, passível de julgamento antecipado.

É neste sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - INCIDÊNCIA DA TRD SOBRE DÉBITOS FISCAIS, COMO JUROS DE MORA.*

- 1. Sendo unicamente de direito a tese discutida nos autos e inexistindo particularização do então embargante quanto à prova a ser produzida, descabida a alegação de cerceamento de defesa, pelo julgamento antecipado da lide que, no contexto delineado pelo Tribunal recorrido, apresentou-se escorreito.*
- 2. Jurisprudência pacífica nesta Corte quanto à aplicabilidade da TRD como taxa de juros a incidir sobre débitos fiscais.*
- 3. Recurso especial improvido."*

*(RESP 365618 / SC, 2ª T, Rel. Mina. Eliana Calmon, j. 03/04/2003, v.u., DJU 12/05/2003).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ACERVO DOCUMENTAL SUFICIENTE. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES MÚLTIPLOS.*

- 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante.*
  - 2. O acórdão a quo manteve decisão singular que indeferiu a realização de prova pericial.*
  - 3. Para a verificação dos valores devidos, os quais são efetivados por simples cálculo do contador, pela Delegacia da Receita Federal ou pela parte interessada, à vista dos comprovantes constantes dos autos e sendo dispensável a utilização de conhecimento técnico-especial para a apuração de tais valores, é desnecessária a realização de prova pericial.*
  - 4. Nos termos da reiterada jurisprudência desta Corte Superior, "a tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide" e que "o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força probante para nortear e instruir seu entendimento" (REsp nº 102303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 17/05/99)*
  - 5. Precedentes no mesmo sentido: MS nº 7834/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER; REsp nº 330209/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER; REsp nº 66632/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, REsp nº 67024/SP, Rel. Min. VICENTE LEAL; REsp nº 132039/PE, Rel. Min. VICENTE LEAL; AgReg no AG nº 111249/GO, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; REsp nº 39361/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; EDcl nos EDcl no Resp nº 4329/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA; AgReg no AG nº 14952/DF, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA.*
  - 6. Inexistência de cerceamento de defesa em face do indeferimento de prova pericial pleiteada.*
  - 7. Agravo regimental não provido.*
- (RESP 614221 / PR, 1ª T, Rel. Min. José Delgado, j. 18/05/2004, v.u., DJU 07/06/2004).*

#### **A EXIGIBILIDADE DA MULTA MORATÓRIA: INEXISTÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA**

O Código Tributário Nacional define, em Seção própria, a responsabilidade por infrações. Mitiga esta responsabilidade sob certas condições.

"Artigo 138 - A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração."

"Parágrafo único - Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

No caso concreto, não houve "denúncia espontânea da infração" (supra).

Da exigência do pagamento - condição essencial para afastar a responsabilidade pela multa moratória -, a parte não fez prova.

Sobre o tema, confira-se a jurisprudência dominante nesta Corte Regional:

**"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PRINCIPAL E DOS JUROS - MULTA MORATÓRIA.**

1- De acordo com a norma do artigo 138 do CTN, apenas se configura a denúncia espontânea quando, confessado o débito, o contribuinte efetiva o seu pagamento, ou deposita o valor arbitrado.

2- Diante da ausência de recolhimento do principal corrigido, acrescido dos juros de mora, não tem a impetrante direito líquido e certo de valer-se dos benefícios da denúncia espontânea. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Corte.

3- Apelação a que se nega provimento."

(AMS 98030383752 - Relator Des. Fed. Lazarano Neto - Sexta Turma, j. 01/09/2004, v.u., DJ 17/09/2004).

**"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - MULTA MORATÓRIA - CABIMENTO - PAGAMENTO INTEGRAL NÃO COMPROVADO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA.**

I - Nos termos da Súmula 208 do extinto TFR, é devida a multa moratória na hipótese de parcelamento de dívida objeto de confissão espontânea, não se aplicando nessa hipótese o artigo 138 do CTN. "A contrario sensu", com o pagamento integral do tributo antes de instaurado qualquer procedimento fiscal, é de ser reconhecida a denúncia espontânea, sendo incabível a multa moratória. Precedentes do STJ.

II - Hipótese em que não restou comprovado o recolhimento integral do devido, não estando configurada, portanto, a denúncia espontânea.

III - Apelação a que se nega provimento."

(AMS 200103990300288 - Relator Des. Fed. Cecilia Marcondes - Terceira Turma, j. 02/06/2004, v.u., DJ 28/07/2004).

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - MULTA FISCAL - EXCLUSÃO - IMPOSSIBILIDADE - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA - ATUALIZAÇÃO PELA UFIR - LEI N.º 8.383/91 - INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE**

(...)

7. A denúncia espontânea apenas exime o contribuinte do pagamento da multa moratória se efetuado o recolhimento do principal e dos juros de mora.

(...)"

(AC 199961820407960 - Relator Des. Fed. Mairan Maia - Sexta Turma, j. 03/11/2004, v.u., DJ 19/11/2004).

## **A REGULARIDADE DA MULTA MORATÓRIA FISCAL**

A multa moratória fiscal é a sanção punitiva aplicada em razão do não-cumprimento da obrigação tributária. É distinta do tributo (artigo 3º, do Código Tributário Nacional). Desta forma, é incabível a alegação de confisco, em decorrência do montante fixado para a punição econômica.

A jurisprudência desta Corte Regional:

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. ARTIGO 59, CLT. REVELIA ADMINISTRATIVA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA MULTA.**

(...)

5. A multa administrativa não tem natureza fiscal, o que afasta a aplicabilidade do princípio constitucional tributário da vedação ao confisco. O valor da multa foi fixado, conforme os critérios de arbitramento indicados na própria decisão administrativa e se houve, como afirmado, excesso na sua aplicação, é certo, porém, que a embargante sequer fundamentou em que termos ocorreu, para efeito de viabilizar o reexame do arbitramento administrativo, o que evidencia o caráter genérico da defesa e, pois, a impossibilidade de seu acolhimento, dada a presunção de legitimidade do ato administrativo." (o destaque não é original).

(AC 98030616293 - Relator Des. Fed. Carlos Muta - Terceira Turma, j. 17/12/2003, v.u., DJ 28/01/2004).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO INOVADOR NA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA UFIR. REGULARIDADE. MULTA DE MORA. RESPEITO À LEGISLAÇÃO PERTINENTE. CONFISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

(...)

5. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo.

6. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente deste Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

7. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida."

(AC 200103990204226 - Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida - Sexta Turma, j. 03/12/2003, v.u., DJ 23/12/2003).

### **A REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA - APLICABILIDADE DO ARTIGO 61, § 2º, DA LEI FEDERAL Nº 9.430/96**

O Código Tributário Nacional dispõe que "a lei aplica-se a fato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática" (art. 106, inciso II, letra c).

No caso concreto, é aplicável a limitação do percentual da multa moratória a vinte por cento, nos termos do artigo 61, § 2º, da Lei Federal nº 9.430/96.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 106 DO CTN. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA. ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.*

*O Código Tributário Nacional, em seu artigo 106, estabelece que a lei nova mais benéfica ao contribuinte aplica-se ao fato pretérito, razão por que correta a redução da multa nos casos como os da espécie, em que a execução fiscal não foi definitivamente julgada. O referido artigo não especifica a esfera de incidência da retroatividade da lei mais benigna, o que enseja a aplicação do mesmo, tanto no âmbito administrativo como no judicial.*

*Recurso especial provido."*

(RESP 295762 / RS - Relator Min. Franciulli Netto - Segunda Turma, j. 05/08/2004, v.u., DJ 25/10/2004).

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA INCORPORADORA. SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR. MULTA FISCAL (MORATÓRIA). APLICAÇÃO. ARTS. 132 E 133, DO CTN. REDUÇÃO DA MULTA. LEI NOVA MAIS BENIGNA (10.932/97). ALCANCE DE FATOS PRETÉRITOS POR SER MAIS FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE (ART. 106, II, "C", DO CTN). PRECEDENTES.*

(...)

5. Acórdão recorrido que, com base na Lei nº 10.932/97, do Estado do Rio Grande do Sul, diminuiu percentual de multa moratória.

6. Apesar do seu caráter de pena, nos termos do art. 161, do CTN, a referida multa não está sujeita à lavratura de especificado auto de infração, o qual ensejaria um procedimento administrativo, sendo, conseqüentemente, inaplicáveis ao caso concreto as disposições constitucionais que amparam a garantia da prévia e ampla defesa, diante da inexigibilidade desse processo administrativo.

7. Com o advento da Lei nº 10.932/97, alcançando fatos pretéritos por ser mais favorável ao contribuinte (art. 106, II, "c", do CTN), há de se reduzir a multa moratória, não perdendo, contudo, o título executivo, os caracteres de liquidez e certeza. Precedentes desta Corte.

8. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior e do colendo STF.

9. Recurso parcialmente provido."

(RESP 592007 / RS - Relator Min. José Delgado - Primeira Turma, j. 16/12/2003, v.u., DJ 222/03/2004).

A alegação de exigência da multa acima do percentual indicado na Lei Federal nº 9.430/96 não veio acompanhada de prova alguma. O pedido, nesta questão, é de manifesta improcedência.

### **A LEGALIDADE DA INCIDÊNCIA CUMULATIVA DA CORREÇÃO MONETÁRIA, DOS JUROS E DA MULTA**

A possibilidade da cumulação da correção monetária, dos juros de mora e da multa é objeto da jurisprudência dominante nesta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

(...)

2. A cumulação de correção monetária, juros e multa moratória, na apuração do crédito tributário, decorre da natureza distinta de cada qual dos acréscimos, legalmente previstos, não se configurando a hipótese de excesso de execução: Súmulas 45 e 209/TFR.

(...)"

(AC nº 1999.61.82.034454-8, 3ª T, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/09/2004, v.u., DJU 20/10/2004).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. RAZÕES DE APELAÇÃO. INOVAÇÃO. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO-CONFIGURADO. INSCRIÇÃO DA DÍVIDA. PRESUNÇÃO E EFEITO. MULTA, JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPERTINÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - LEI Nº 9.298/96 - EM OBRIGAÇÕES DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 209 DO TFR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREVALÊNCIA DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

(...)

IV - A INCIDÊNCIA DA MULTA, JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA DERIVA EXCLUSIVAMENTE DE IMPOSIÇÃO LEGAL, ENCONTRANDO-SE A FAZENDA PÚBLICA ADSTRITA AO "PRINCÍPIO DA LEGALIDADE".

V - O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (LEI Nº 9.298/96), POR REGULAMENTAR RELAÇÕES DE CONSUMO, NÃO É APLICÁVEL ÀS OBRIGAÇÕES DE NATUREZA TRIBUTÁRIA.

VI - É LEGÍTIMA A COBRANÇA CUMULATIVA DA MULTA E DOS JUROS DE MORA, CONFORME A SÚMULA Nº 209 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS.

VII - A CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONFIGURA EVIDENTE EXCESSO, DIANTE DO ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1.025/69, CONSOANTE SE INFERE DA SÚMULA 168 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS.

(AC nº 2001.03.99.036221-0, 4ª T, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 02/04/2003, v.u., DJU 24/09/2003).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

1. É cabível a cobrança cumulativa de correção monetária, juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, conforme prevê o § 2.º, art. 2.º, da Lei 6.830/80, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.

2. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida

3. A multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo.

(...)"

(AC nº 98.03.059923-2, 6ª T, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 17/03/2004, v.u., DJU 16/04/2004).

## A APLICABILIDADE DA SELIC

Impugna a recorrente a incidência da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC no débito apurado.

O que é a taxa Selic? A resposta da questão está fincada no voto proferido pelo Senhor Ministro Luiz Fux, nos autos dos Embargos de Divergência em RESP nº 399.497- SC, que sedimentou naquela Excelsa Corte a aplicação da nomeada taxa. Transcrevo trecho da decisão que trata do tema em destaque:

"(...)

A taxa SELIC, como de sabença, é o valor apurado no Sistema Especial de Liquidação e Custódia, mediante cálculo da taxa média ponderada e ajustada das operações de financiamento por um dia. A referida taxa reflete, basicamente, as condições instantâneas de liquidez no mercado monetário e se decompõe em taxa de juros reais e taxa de inflação no período considerado, razão pela qual não pode ser aplicada cumulativamente, com outros índices do reajustamento, como, por exemplo, com a UFIR, o IPC e o INPC.

(...)"

No mesmo sentido é a definição da SELIC na Circular nº 2.900/99 do Banco Central, in verbis: "taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e Custódia dos Títulos Federais". Como se sabe, os títulos públicos são emitidos pelo Estado para, essencialmente, reduzir o estoque monetário disponível, com o controle da liquidez no mercado. Com a emissão busca-se evitar a ocorrência do efeito inflacionário.

Depois de emitidos, os títulos são negociados entre as instituições financeiras e também pelo Banco Central. As operações realizadas objetivam superar as deficiências de reservas bancárias, de modo que as instituições, entre si, formalizam negócios para composição de seus caixas. Nessas operações há compra do título para revenda no dia seguinte.

Das negociações entabuladas há formação da SELIC, taxa esta utilizada como referência no mercado para outras taxas. Trata-se, pois, de taxa de remuneração do capital e, bem por isso, alberga correção monetária e juros.

Não obstante o caráter remuneratório da SELIC, é certo que a incidência de juros em razão da aplicação da taxa se dá a título de mora. A conclusão é firmada com base no princípio da legalidade. Explico.

O art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, estabeleceu a incidência taxa Selic, dentre outras, para a hipótese prevista no art. 84, inciso I, da Lei nº 8.981/95, *in verbis*:

*"A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a.2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."*

O art. 84, inciso I, da Lei nº 8.981/95 tratava especificamente de juros de mora. Merece reprodução o dispositivo:

*"Art. 84. Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:*

*I - juros de mora, equivalentes à taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna;"*

De forma sumária: o art. 13 da Lei nº 9.065/95, ao tratar da aplicação da SELIC, fez remissão à legislação outra que detinha previsão acerca da aplicação de juros de mora. Daí que a composição da SELIC revela juros de mora. É a interpretação possível do exame sistemático das leis em comento.

Não é diferente a conclusão quando a análise recai sobre os dizeres do art. 34 e parágrafo único da Lei nº 8.212/91 (com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), visto que o dispositivo citado faz expressa referência ao disposto no art. 13 da Lei nº 9.065/95 (examinado pontualmente em tópico acima).

De modo análogo, da leitura do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, art. 14, inciso III, da Lei nº 9.250/95 e art. 5º, § 3º, da Lei nº 9.430/96 se extrai a natureza moratória dos juros na composição da SELIC. Também explico.

Nos dispositivos mencionados há previsão de aplicação da Selic até o mês anterior ao do pagamento ou compensação ou restituição e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiverem sendo efetuadas as operações indicadas (pagamento ou compensação ou restituição).

O percentual previsto nas normas em comento (1%) diz respeito aos juros de mora, nos termos do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Logo, existe correlação entre os juros da SELIC com a taxa prevista no Código Tributário Nacional (art. 161, § 1º, do CTN), visto que ambos (SELIC e 1% do CTN) regulam a mesma situação (compensação ou pagamento ou restituição) em momentos distintos. Vale dizer, a paridade verificada entre a SELIC e o percentual previsto no CTN revela a natureza moratória dos juros.

Em outro plano, lembro que o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional prevê a possibilidade de aplicação de juros moratórios além do percentual indicado no dispositivo (1%). Assim faz ao ressaltar que lei outra pode dispor de modo diverso sobre a taxa de juros. Aliás, lei ordinária.

Ainda sobre a SELIC, não prospera a alegação de que há necessidade de indicação no comando normativo dos critérios para apuração da composição dos juros e correção monetária. É correto que cabe ao Congresso Nacional dispor sobre matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações, nos termos do art. 48, inciso XIII, da Carta Política. Não quer isto dizer, no entanto, que a lei deve dispor, de forma exaustiva, sobre todos os elementos atinentes ao sistema monetário.

Com outra fala. Ao texto legal está reservada a tarefa de expor, em linhas gerais, os aspectos de estruturação do sistema monetário. Caminhar além importa em mitigar, de forma indevida, a flexibilidade necessária para condução da política monetária.

Nesse contexto, entendo que a previsão dos critérios para a formação da SELIC pode ser albergada em resoluções do Banco Central, de modo a resguardar a mobilidade do sistema. Bem por isso, a composição da taxa via resolução não importa em delegação para a ação normativa, já que a lei dispôs sobre a aplicação da SELIC, taxa esta que é efetivamente construída no seio das relações negociais dos títulos.

Com efeito, não há elemento seguro para pontuar, de forma cabal, que a aplicação da taxa SELIC implica em proveito remuneratório suscetível de crítica. Consoante dito em outro tempo, a taxa refletida pelo Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC revela a depuração das negociações dos títulos em determinado período.

Não obstante a singularidade do sistema SELIC, entendo que a formação do índice pelo mecanismo de negociação de títulos contém elementos hábeis para bem retratar a variação da correção monetária e dos juros no mercado.

Estou a dizer que não existe entrave para que a eleição de índice recaia sobre a negociação dos títulos, visto que esta atividade é apta para indicar a medida da recomposição do valor monetário.

Deveras, dada a diversificação dos índices, compete ao legislador dizer qual deve ser aplicado. E a determinação para incidência da SELIC está prevista na lei. É o que basta.

Anoto, também, que inexistente vedação para que determinada taxa venha a consagrar, no mesmo contexto de expressão, juros e correção monetária, dada a natureza diversa destes institutos. Os juros, como se sabe, remuneram o capital que permanece em mãos de outrem e podem, decerto, assumir a natureza moratória. A correção monetária não é sanção, visto que representa tão-somente a atualização da dívida, em face da desvalorização da moeda.

Sobreleva dizer ainda que a incidência de juros e correção não importa em alteração dos aspectos da hipótese de incidência tributária. A aplicação de correção monetária não implica em majoração do tributo, a teor, aliás, do que dispõe o art. 97, § 2º, do Código Tributário Nacional. A incidência de juros, tomada em sua feição moratória, apenas recompõe o capital em face de ausência de pagamento tempestivo da exação.

Ainda sobre a taxa de juros, saliento que o art. 192, § 3º, da Carta Política, antes dependente de regulamentação, foi expressamente revogado pela Emenda Constitucional 40/03. Não existe, pois, limitação constitucional em 12%.

Sobre eventual ofensa ao princípio da isonomia, destaco que a incidência do Sistema Especial de Liquidação e Custódia também se firma em favor do contribuinte, para as hipóteses de compensação ou restituição do crédito tributário pago indevidamente, consoante o disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Insta sobre o tema da isonomia dizer ainda que a lei pode dispor sobre taxa de juros diversa daquela praticada em tempo pretérito. Cada legislação, no entanto, produz seus efeitos ao tempo de sua vigência. A opção de índice diverso é do legislador e esta escolha não implica ofensa ao princípio da igualdade, visto que todos os débitos relativos a determinado período serão onerados por idêntica taxa de juros.

A par disso, destaco ser incabível a cumulação da SELIC com qualquer outro índice de correção ou juros de mora, visto que a referida taxa já alberga as nomeadas rubricas (juros e correção).

A propósito, colho ementa que reflete o entendimento jurisprudencial remansoso sobre a aplicação da SELIC, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite. 2. A verificação da regularidade, ou não, da Certidão da Dívida Ativa pressupõe, necessariamente, a reapreciação de matéria fática, o que é vedado nesta instância especial, conforme enuncia a Súmula 7/STJ.*

*3. "A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco." (Súmula 436/STJ).*

*4. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.073.846/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, decidiu que "a Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95" (DJe 18.12.2009).*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido."*

*(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1154248 - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - Publicação: DJE DATA:14/02/2011)*

Entendo, pois, que é pertinente a incidência da taxa SELIC, razão pela qual não prosperam as razões do recurso.

## **DISPOSITIVO**

Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029233-17.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029233-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
PARTE AUTORA : UTC ENGENHARIA S/A  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
DECISÃO

a. Trata-se de reexame necessário da r. sentença que julgou procedente o pedido inicial, para determinar a expedição de certidão negativa de débitos fiscais e a comunicação, ao Comitê Gestor do REFIS, a regularidade fiscal do contribuinte.

b. É uma síntese do necessário.

1. Os débitos fiscais de PIS e COFINS, do período de março a agosto de 2000 e de outubro de 2000, foram extintos, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, ante a apresentação de declaração de compensação, junto à Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74, § 2º e § 4º, da Lei Federal nº 9.430/96.

2. Prova documental (fls. 55/59).

3. Ademais disto, a União, credora, confirmou a regularidade fiscal do contribuinte, com relação aos débitos tributários relatados na petição inicial (fls. 130/131).

4. Cabia, então, formalizar a verdade documental da regularidade fiscal na certidão.

5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - PENDÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - FORNECIMENTO DA CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - POSSIBILIDADE.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 774.179/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 10.12.2007, pacificou o entendimento segundo o qual, enquanto pendente processo administrativo no qual se discute a compensação do crédito tributário, o Fisco não pode negar a entrega da Certidão Positiva de Débito com efeito de Negativa ao contribuinte, conforme o art. 206 do CTN.

Embargos de divergência improvidos.

(STJ, 1ª Seção, EREsp 986468 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 24/09/2008, v.u., DJe 13/10/2008)

6. Por estes fundamentos, nego seguimento à remessa oficial (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

7. Publique-se e intemem-se.

8. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000527-79.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.000527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BARALT COM/ DE VEICULOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : JULIO BONETTI FILHO e outro  
No. ORIG. : 00005277920044036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença extintiva da execução fiscal, com fundamento na prescrição tributária quinquenal.

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

Trata-se de alegação de prescrição de tributo sujeito a lançamento por homologação.

O art. 174 do Código Tributário Nacional estabelece, *in verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário é firmada com a entrega da declaração pelo contribuinte, a teor do que estabelece a Súmula 436 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 436. A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

De outra parte, para a hipótese da data do vencimento do tributo ser anterior àquela estipulada para a entrega da declaração, o fluxo do prazo prescricional tem gênese a partir do último movimento (data da entrega da declaração), consoante remansoso entendimento jurisprudencial, *in verbis*:

"ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, Dje 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, Dje 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, *verbis*:

"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de

rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que **a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior**, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que **é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação**, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, destaquei).

Em outro plano, caso o crédito tributário não seja declarado pelo contribuinte, a constituição dele deverá ser firmada pela autoridade fiscal, com amparo no art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.

Logo, a contagem do prazo prescricional pode, em tese, fluir a partir: a) da data do vencimento do tributo declarado e não pago (data do vencimento é posterior ao da declaração); b) da data da entrega da declaração pelo contribuinte; e c) da data da constituição definitiva do crédito pelo Fisco, conforme dispõe o art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.

Na ausência de documento comprobatório da data da entrega da declaração pelo contribuinte, o termo inicial para a contagem da prescrição é a data do vencimento da obrigação. A questão é objeto de entendimento no Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM A PARTIR DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO DETERMINANDO-SE O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA APRECIACÃO DA PRESCRIÇÃO COM BASE NO TERMO INICIAL CORRETO.*

*1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito se dá com a entrega da respectiva declaração pelo contribuinte ou, no caso de sua ausência, na data do vencimento. Assim, é esse o marco temporal para a fluência do prazo prescricional.*

*2. A inscrição em dívida ativa não guarda relação com a constituição do crédito tributário, tratando-se apenas de procedimento administrativo tendente a registrar os valores contabilmente e torná-los exigíveis por meio do título executivo a ser formado a partir de tal ato - CDA. Não pode, portanto, ser considerada como marco inicial do prazo prescricional.*

*3. Uma vez reconhecido, em tese, o direito da recorrente de que o cômputo do prazo prescricional não tenha início a partir da data da inscrição do débito na dívida ativa, os autos devem ser encaminhados à instância local, à qual cabe a apreciação do conjunto fático-probatório dos autos, para apuração da prescrição à luz do correto termo inicial, sem que isso implique julgamento extra petita.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1099840/PR AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0219991-8, Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/02/2010)*

O termo final da prescrição é a data do ajuizamento da ação, lembrando que, no caso, não restou constatada desídia da exequente no que toca ao ato de promoção tempestiva da citação.

Colho, a propósito, a dicção da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Proposta a ação no prazo fixado para seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."*

Com essas necessárias ponderações, passo ao exame do caso concreto.

Desde logo, faço o registro dos dados necessários para o exame da controvérsia: a) a execução fiscal foi ajuizada em **22 de janeiro de 2004** (fls.02); b) a decisão que determinou a citação foi produzida em **27 de janeiro de 2004** (fls.11); c) a citação do executado foi firmada em **12 de junho de 2006** (fls.29) e d) o mandado de citação foi juntado em **10 de julho de 2006** (fls.28).

O crédito tributário constituído concerne ao ano-base de **1997** (fls. 04/10).

A declaração do contribuinte não foi apresentada e os vencimentos foram firmados entre **14 de fevereiro de 1997 e 15 de janeiro de 1998** (fls. 04/10).

Logo, *in casu*, a prescrição **ocorreu**, visto que entre as datas dos vencimentos e o ajuizamento da ação **decorreu** prazo superior a cinco anos.

Indefiro o pedido de redução da verba honorária, pois o valor foi fixado com a devida observância do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, bem como do limite adotado como parâmetro na generalidade dos casos submetidos a esta Quarta Turma.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000602-21.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.000602-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BARALT COM/ DE VEICULOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : JULIO BONETTI FILHO e outro  
No. ORIG. : 00006022120044036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença extintiva da execução fiscal, com fundamento na prescrição tributária quinquenal.

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

Trata-se de alegação de prescrição de tributo sujeito a lançamento por homologação.

O art. 174 do Código Tributário Nacional estabelece, *in verbis*:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."*

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário é firmada com a entrega da declaração pelo contribuinte, a teor do que estabelece a Súmula 436 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 436. A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

De outra parte, para a hipótese da data do vencimento do tributo ser anterior àquela estipulada para a entrega da declaração, o fluxo do prazo prescricional tem gênese a partir do último movimento (data da entrega da declaração), consoante remansoso entendimento jurisprudencial, *in verbis*:

**"ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

**1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, Dje 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).**

**2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis:**

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. **A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado** (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, Dje 28.10.2008).

5. **O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis:**

"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. **Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.**

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que **a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."**

12. **Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).**

13. **Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).**

14. **O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.**

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de

*ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.*

*Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição ." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

*16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

*17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).*

*18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.*

*19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

*(STJ, Primeira Seção, REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, destaquei).*

Em outro plano, caso o crédito tributário não seja declarado pelo contribuinte, a constituição dele deverá ser firmada pela autoridade fiscal, com amparo no art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.

Logo, a contagem do prazo prescricional pode, em tese, fluir a partir: a) da data do vencimento do tributo declarado e não pago (data do vencimento é posterior ao da declaração); b) da data da entrega da declaração pelo contribuinte; e c) da data da constituição definitiva do crédito pelo Fisco, conforme dispõe o art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.

Na ausência de documento comprobatório da data da entrega da declaração pelo contribuinte, o termo inicial para a contagem da prescrição é a data do vencimento da obrigação. A questão é objeto de entendimento no Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM A PARTIR DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO DETERMINANDO-SE O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA APRECIACÃO DA PRESCRIÇÃO COM BASE NO TERMO INICIAL CORRETO.**

*1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito se dá com a entrega da respectiva declaração pelo contribuinte ou, no caso de sua ausência, na data do vencimento. Assim, é esse o marco temporal para a fluência do prazo prescricional.*

*2. A inscrição em dívida ativa não guarda relação com a constituição do crédito tributário, tratando-se apenas de procedimento administrativo tendente a registrar os valores contabilmente e torná-los exigíveis por meio do título executivo a ser formado a partir de tal ato - CDA. Não pode, portanto, ser considerada como marco inicial do prazo prescricional.*

*3. Uma vez reconhecido, em tese, o direito da recorrente de que o cômputo do prazo prescricional não tenha início a partir da data da inscrição do débito na dívida ativa, os autos devem ser encaminhados à instância local, à qual cabe a apreciação do conjunto fático-probatório dos autos, para apuração da prescrição à luz do correto termo inicial, sem que isso implique julgamento extra petita.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1099840/PR AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0219991-8, Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/02/2010)*

O termo final da prescrição é a data do ajuizamento da ação, lembrando que, no caso, não restou constatada desídia da exequente no que toca ao ato de promoção tempestiva da citação.

Colho, a propósito, a dicção da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Proposta a ação no prazo fixado para seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."*

Com essas necessárias ponderações, passo ao exame do caso concreto.

Desde logo, faço o registro dos dados necessários para o exame da controvérsia: a) a execução fiscal foi ajuizada em **22 de janeiro de 2004** (fls.02); b) a decisão que determinou a citação foi produzida em **27 de janeiro de 2004** (fls.11); c) a

citação do executado foi firmada em **14 de junho de 2010** (fls.44) e d) o mandado de citação foi juntado em **18 de junho de 2010** (fls.44).

O crédito tributário constituído concerne ao ano-base de **1997** (fls. 04/10).

A declaração do contribuinte não foi apresentada e os vencimentos foram firmados entre **07 de fevereiro de 1997 e 09 de janeiro de 1998** (fls. 04/10).

Logo, *in casu*, a prescrição **ocorreu**, visto que entre as datas dos vencimentos e o ajuizamento da ação **decorreu** prazo superior a cinco anos.

Indefiro o pedido de redução da verba honorária, pois o valor foi fixado com a devida observância do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, bem como do limite adotado como parâmetro na generalidade dos casos submetidos a esta Quarta Turma.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003371-02.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.003371-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BARALT COM/ DE VEICULOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : JULIO BONETTI FILHO e outro  
No. ORIG. : 00033710220044036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição.

A recorrente sustenta a não ocorrência do prazo prescricional.

**DECIDO.**

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

Trata-se de alegação de prescrição de tributo sujeito a lançamento por homologação.

O art. 174 do Código Tributário Nacional estabelece, *in verbis*:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."*

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário é firmada com a entrega da declaração pelo contribuinte, a teor do que estabelece a Súmula 436 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"Súmula 436. A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

De outra parte, para a hipótese da data do vencimento do tributo ser anterior àquela estipulada para a entrega da declaração, o fluxo do prazo prescricional tem gênese a partir do último movimento (data da entrega da declaração), consoante remansoso entendimento jurisprudencial, *in verbis*:

**"ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

**1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, Dje 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).**

**2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis:**

**"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.**

**Parágrafo único. A prescrição se interrompe:**

**I - pela citação pessoal feita ao devedor;**

**I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;**

**(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)**

**II - pelo protesto judicial;**

**III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;**

**IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."**

**3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.**

**4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, Dje 28.10.2008).**

**5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis:**

**"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."**

**6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.**

**7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.**

**8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).**

**9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).**

**10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).**

**11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo**

obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Conseqüentemente, **o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).**

13. Outrossim, **o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).**

14. **O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.**

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a "possibilidade de reviver", pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

"Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição .

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação."

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que **é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.**

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição ." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, **é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).**

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, destaquei).

Em outro plano, caso o crédito tributário não seja declarado pelo contribuinte, a constituição dele deverá ser firmada pela autoridade fiscal, com amparo no art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.

Logo, a contagem do prazo prescricional pode, em tese, fluir a partir: a) da data do vencimento do tributo declarado e não pago (data do vencimento é posterior ao da declaração); b) da data da entrega da declaração pelo contribuinte; e c) da data da constituição definitiva do crédito pelo Fisco, conforme dispõe o art. 149, incisos II e V, do Código Tributário Nacional.

O termo final da prescrição é a data do ajuizamento da ação, lembrando que, no caso, não restou constatada desídia da exequente no que toca ao ato de promoção tempestiva da citação.

Colho, a propósito, a dicção da Súmula 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Proposta a ação no prazo fixado para seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência."

Com essas necessárias ponderações, passo ao exame do caso concreto.

Desde logo, faço o registro dos dados necessários para o exame da controvérsia: a) a execução fiscal foi ajuizada em **11 de maio de 2004** (fl. 02); b) a decisão que determinou a citação foi produzida em **1º de junho de 2004** (fl. 18); c) a citação do executado foi firmada em 02 de março de 2006 (fl. 32) e d) a carta de citação foi juntada em **05 de maio de 2006** (fl. 31).

O crédito tributário constituído concerne ao ano-base **1993 e 1997** (fls. 04/17).

A declaração do contribuinte foi apresentada em **02/12/1999** (fl. 93) e o vencimento foi firmado em **24 de fevereiro de 1993 a 10 de fevereiro de 1998** (fls. 04/17).

Logo, *in casu*, a prescrição **não ocorreu**, visto que entre a data da declaração e o ajuizamento da ação **não decorreu** prazo superior a cinco anos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou** provimento ao recurso e determino o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005802-91.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.005802-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : MERCADINHO ALVES E FARIAS LTDA

ADVOGADO : ACYR DE SIQUEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

a. Trata-se de discussão sobre a exigibilidade do encargo de 10%, previsto no Decreto-lei nº 1.569/77, incidente sobre o valor inscrito em dívida ativa da União.

b. É uma síntese do necessário.

1. A legislação aplicável ao caso concreto:

*Decreto-lei nº 1.025/69:*

*"Art. 1º É declarada extinta a participação de servidores públicos na cobrança da Dívida Ativa da União, a que se referem os artigos 21 da Lei nº 4.439, de 27 de outubro de 1964, e 1º, inciso II, da Lei nº 5.421, de 25 de abril de 1968, passando a taxa, no total de 20% (vinte por cento) paga pelo executado, a ser recolhida aos cofres públicos como renda da União."*

*Decreto-lei nº 1.569/77:*

*"Art 3º O encargo previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025, de 21 de outubro de 1969, calculado sobre o montante do débito, inclusive multas, atualizado monetariamente e acrescido dos juros e multa de mora, será reduzido para 10% (dez por cento), caso o débito, inscrito como Dívida Ativa da União, seja pago antes do ajuizamento da execução."*

2. A legalidade da cobrança do referido encargo é objeto de jurisprudência pacífica, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - DECRETO-LEI N. 1.025/69 - ENCARGO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE 20% - PRECEDENTES.**

*Só se admite a redução do percentual do encargo legal previsto no artigo 1º do Decreto-lei n. 1.025/69 de 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito quando esse, inscrito como Dívida Ativa da União, for "pago antes da remessa da respectiva certidão ao competente órgão do Ministério Público, federal ou estadual, para o devido ajuizamento" (art. 3º do Decreto-lei n. 1.569/77). O referido encargo substitui a condenação do devedor em honorários de advogado, na cobrança executiva da Dívida Ativa da União (art. 3º do Decreto-lei n. 1.645/78), e destina-se a atender a despesas*

*diversas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes (art. 3º da Lei n. 7.711/88). Incabível, portanto, a redução do seu percentual de 20% (vinte por cento), por não ser ele mero substituto da verba honorária. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP 361785, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 02/08/2005, v.u, DJ 05/12/2005)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. ENCARGO PREVISTO NO DL Nº 1.025/69. NATUREZA DE DESPESA JUDICIAL. APLICAÇÃO CONCOMITANTE COM A VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. LEI Nº 7.718/88. PRECEDENTES.**

1. Agravo regimental contra decisão que conheceu de agravo de instrumento para prover o Especial da agravada a fim de determinar que a fixação do percentual em 20%, do DL nº 1.025/69, é independente dos honorários advocatícios sucumbenciais, fixando-os, de pronto, em 5% (cinco por cento) sobre o valor da execução.
2. Acórdão a quo segundo o qual o encargo de 20%, do DL nº 1.025/69, nos termos da Súmula nº 168/TFR, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios.
3. Reveste-se de legitimidade e legalidade a cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do DL nº 1.025/69, destinando-se o mesmo à cobertura das despesas realizadas no fito de promover a apreciação dos tributos não recolhidos.
4. Acaso o débito existente seja quitado antes da propositura do executivo fiscal, tal taxa será reduzida a 10% (dez por cento), consoante o disposto no art. 3º do DL nº 1.569/77.
5. A partir da Lei nº 7.711/88, tal encargo deixou de ter a natureza exclusiva de honorários e passou a ser considerado, também, como espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para a propositura da execução, não sendo mero substituto da verba honorária.
6. Destina-se o encargo ao custeio da arrecadação da dívida ativa da União como um todo, incluindo projetos de modernização e despesas judiciais (Lei nº 7.711/88, art. 3º e parágrafo único). Não pode ter a sua natureza identificada exclusivamente como honorários advocatícios de sucumbência para fins de não ser aplicado o percentual de 20% fixado no citado DL concomitantemente com a verba honorária de sucumbência da ação. A fixação do referido percentual é independente dos honorários advocatícios sucumbenciais. Precedentes.
7. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Turma, AGA 571302, Rel. Min. José Delgado, j. 22/06/2004, v.u, DJ 09/08/2004)

3. Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

4. Publique-se e intimem-se.

5. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002206-07.2004.4.03.6182/SP  
2004.61.82.002206-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MURAL AUTO POSTO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA CAMARGO e outro

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal objetivando desconstituir cobrança de IRPJ, na forma da CDA e anexos que instruem a inicial.

Sobreveio sentença de procedência da ação. Houve condenação da União Federal em honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 400.00 (quatrocentos reais). Não submetido o *decisum* ao necessário reexame.

Apela a embargante, pugnando pela reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Instadas a manifestarem-se sobre a extinção da inscrição nº 8029801762954 na base de dados da SRF, a União Federal requer a exclusão da condenação em verba honorária, à ausência de causalidade.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se *ab initio*, a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Pacífica a orientação pretoriana no sentido de que posterior edição de lei concessiva de remissão tributária afasta o cabimento da condenação da exequente em verba honorária, considerando-se os princípios da responsabilidade e causalidade processual.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL POR SUPERVENIÊNCIA DE LEI ESTADUAL. REMISSÃO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.*

*1. Não houve a alegada ofensa ao artigo 535 do CPC. É que, muito embora a parte recorrente tenha oposto embargos de declaração, tem-se que, em não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar o ingresso na instância extraordinária.*

*2. Não são devidos honorários advocatícios nas execuções fiscais cujo débito foi cancelado por norma superveniente que concedeu anistia fiscal ao executado.*

*3. Na época do ajuizamento da execução fiscal, a mesma era legitimada pela legislação vigente. Porém, com a extinção da execução fiscal, decorrente da remissão do débito por lei estadual editada posteriormente ao ajuizamento da ação, os honorários advocatícios tornaram-se indevidos, seja pelo Estado, porque na data da propositura da execução, a mesma tinha causa justificada, seja pelo devedor, uma vez que o processo foi extinto sem a ocorrência da sucumbência.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 856530 / MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 18/03/2010, DJe 30/03/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - REMISSÃO DO DÉBITO POR LEI ESTADUAL - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INVIABILIDADE. 1. É inviável a condenação do Estado no pagamento de honorários advocatícios se a extinção da execução fiscal decorreu da remissão do débito por lei estadual editada posteriormente ao ajuizamento da ação. 2. Recurso especial provido."(RESP 200702497513, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 17/12/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL, POR SUPERVENIÊNCIA DA LEI ESTADUAL Nº 9.954/98. REMISSÃO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO."(RESP 200702251738, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/09/2008)*

*In casu*, observo que o débito inscrito em dívida ativa foi objeto da remissão instituída no art. 14 da Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009 (fl. 128).

Legítima, mais, a propositura da execução fiscal nos termos da legislação então vigente.

Assim, ante o cancelamento administrativo do débito, resta caracterizada a carência superveniente de ação pela ausência de interesse processual da embargante, sendo de rigor a extinção do feito por perda de objeto, *ex vi* do art. 267, VI do CPC. Precedentes desta Corte: AC00047947319994036113/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJ 20.12.2010; AC1276241, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 09.02.2011; AC 1095811, Rel. Des.Fed. Mairan Maia, DJF3 02.02.2011.

De outra parte, inócua na espécie responsabilidade processual, à luz do princípio da causalidade, indevida a condenação em honorários advocatícios, à míngua de sucumbência.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação para excluir a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014011-72.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014011-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : MATRIX IND/ DE MOLDES E PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : FLAVIO SAMPAIO DORIA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro.  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

a. Trata-se de discussão sobre a atribuição, ou não, de efeito suspensivo ao recurso administrativo interposto contra a decisão que excluiu o contribuinte do REFIS.

b. É uma síntese do necessário.

1. A alegação de que a r. sentença não enfrentou o tema proposto pela petição inicial é inconsistente. Consta da r. sentença:

"... nossa jurisprudência também tem se inclinado pela não atribuição de efeito suspensivo à manifestação de inconformidade, prevista na Resolução nº 09/2001 do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal, cuja ementa transcrevo como razão de decidir:" (fls. 266).

2. A matéria é objeto de jurisprudência pacífica, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, passível de julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. VIABILIDADE E PROBABILIDADE DE ÊXITO DO RECURSO ESPECIAL. NÃO VERIFICAÇÃO. REFIS. EXCLUSÃO DE CONTRIBUINTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN.

1. O recurso administrativo só tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário quando o recurso ou reclamação versar sobre a constituição do próprio crédito, não sendo a reclamação administrativa interposta de decisão que excluiu o contribuinte do Refis, situação prevista no art. 151 do CTN como ensejadora da aludida suspensão. Precedentes.

2. A inviabilidade do recurso especial contamina a admissibilidade do pedido cautelar, evidenciando-se a ausência do requisito da plausibilidade do direito, essencial para a admissibilidade da medida cautelar.

3. Agravo regimental não-provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg na MC 14730 / RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 10/02/2009, v.u., DJe 11/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REFIS. EXCLUSÃO. INTIMAÇÃO POR MEIO DA IMPRENSA OFICIAL E DA INTERNET. POSSIBILIDADE. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

1. Agravo de instrumento interposto por IMOVALE IMOBILIÁRIA VALE DO PIQUIRI LTDA. objetivando sua reinclusão no programa REFIS, do qual alega ter sido excluída sumariamente, sem prévia intimação. Decisão denegando a concessão de antecipação dos efeitos da tutela. Ao apreciar o mérito, o TRF da 1ª Região deu provimento ao mencionado agravo de instrumento por entender que a ciência dos procedimentos administrativos, via Internet e publicação no Diário Oficial, que aperfeiçoaram a exclusão da recorrida do REFIS, contraria a Lei do Processo Administrativo. Recurso especial da União alegando violação dos arts. 3º e 5º, da Lei 9.964/00 e da Lei nº 9.784/99, em razão da não-aplicação desta ao REFIS, que possui legislação específica (Lei nº 9.964/00), conforme tem decidido o STJ. Contra-razões aduzindo: que a forma de ciência não é a adequada; que somente após a publicação da decisão é oportunizado ao contribuinte apresentar defesa; impossibilidade de recurso a órgão hierarquicamente superior, impossibilidade de efeito suspensivo da decisão enquanto recorrida na esfera administrativa.

2. A 1ª Turma do STJ firmou jurisprudência no sentido de que: "A Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo da Administração Pública Federal prevê em seu art. 69, que suas normas somente se aplicam subsidiariamente, nos procedimentos regulados por normas específicas. A legislação do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, "regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais" (Lei 9.964/00, art. 2º), ao qual o contribuinte adere mediante "aceitação plena e irrevogável de todas as condições" (art. 3º, IV), prevê a notificação da exclusão do devedor por meio do Diário Oficial e da Internet (Lei 9.964/00, art. 9º, III, c/c art. 5º da Resolução 20/2001 do Comitê Gestor). Ademais, no caso concreto, não há falar em prejuízo a eventual defesa administrativa do contribuinte excluído do REFIS, já que sua insurgência é apenas contra o procedimento de cientificação da exclusão do Programa, não sendo infirmadas as razões da exclusão." (REsp nº 601208/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 23.08.2004)

3. Recurso especial provido. (STJ, 1ª Turma, REsp 812823 / DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. 28/03/2006, v.u., DJ 02/05/2006)

3. Assim, verifica-se a inaplicabilidade das normas gerais do processo administrativo, porque o REFIS possui legislação específica e "a opção pelo Refis sujeita a pessoa jurídica a: IV - aceitação pela e irrevogável de todas as condições estabelecidas" (artigo 3º, inciso IV, da Lei Federal nº 9.964/2000).

4. Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

5. Publique-se e intimem-se.

6. Decorrido o prazo, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023811-27.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.023811-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : BRASIL ASSISTENCIA S/A

ADVOGADO : ALERSON ROMANO PELIELO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

a. Trata-se de discussão sobre a legalidade do arrolamento de bens, instituído pela Lei Federal nº 9.532/97.

b. O contribuinte argumenta com a impossibilidade de "realizar operações comerciais que necessita para o regular desenvolvimento de suas atividades, tendo em vista que tais bens possuem restrições junto ao DETRAN e ao Cartório de Registro de Imóveis".

c. É uma síntese do necessário.

1. O arrolamento de bens, previsto no artigo 64 da Lei Federal nº 9.532/97, não importa bloqueio dos bens arrolados.

2. A matéria é objeto de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Confira-se:

**"TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. CRÉDITO CONSTITUÍDO. AUTO DE INFRAÇÃO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O Tribunal de origem entendeu que "a impugnação na esfera administrativa suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o arrolamento previsto no art. 64 da Lei nº 9.532/97.

2. No caso dos autos, lavrado o auto de infração e regularmente notificado o contribuinte, tem-se por constituído o crédito tributário. Tal formalização faculta, desde logo - presentes os demais requisitos exigidos pela lei - que se proceda ao arrolamento de bens ou direitos do sujeito passivo, independentemente de eventual contestação da existência do débito na via administrativa ou judicial, de acordo com o exposto acima. Ademais, vale destacar que as regras referentes à suspensão da exigibilidade do crédito tributário não se coadunam com a hipótese dos autos, tendo em vista que o arrolamento fiscal não se assemelha ao procedimento de cobrança do débito tributário, sendo apenas uma medida acautelatória que visa impedir a dissipação dos bens do contribuinte-devedor.

3. Recurso especial a que se dá provimento".

(REsp 714809/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2007, DJ 02/08/2007 p. 347).

**"TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA.**

1. O arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária pode ocorrer: 1) por iniciativa do contribuinte, para fins de seguimento do recurso voluntário interposto contra decisão proferida nos processos administrativos de determinação e exigência de créditos tributários da União (Decreto nº 70.235/72) ou, em se tratando de Programa de Recuperação Fiscal - Refis, para viabilizar a homologação da opção nos termos da Lei nº 9.964/00; e 2) por iniciativa da autoridade fiscal competente, para acompanhamento do patrimônio passível de ser indicado como garantia de crédito tributário em medida cautelar fiscal.

2. O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a

quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida medida cautelar é conferir maior garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito fiscal.

3. Efetivado o arrolamento fiscal, deve o mesmo ser formalizado no registro imobiliário, ou em outros órgãos competentes para controle ou registro, ficando o contribuinte, a partir da data da notificação do ato de arrolamento, obrigado a comunicar à unidade do órgão fazendário a transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados. O descumprimento da referida formalidade autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o contribuinte.

4. Depreende-se, assim, que o arrolamento fiscal não implica em qualquer gravame ou restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do contribuinte, mas apenas, por meio de registro nos órgãos competentes, resguarda a Fazenda contra interesses de terceiros, assegurando a satisfação de seus créditos.

5. Ademais, a extinção do crédito tributário ou a nulidade ou retificação do lançamento que implique redução do débito tributário para montante que não justifique o arrolamento, imputa à autoridade administrativa o dever de comunicar o fato aos órgãos, entidades ou cartórios para que sejam cancelados os registros pertinentes.

6. Tribunal de origem que entendeu desarrazoado o arrolamento de bens procedido pela Fazenda Pública, enquanto pendente de recurso o processo administrativo tendente a apurar o valor do crédito tributário, uma vez que não haveria crédito definitivamente constituído.

7. A medida cautelar fiscal, ensejadora de indisponibilidade do patrimônio do contribuinte, pode ser intentada mesmo antes da constituição do crédito tributário, nos termos do artigo 2º, inciso V, "b", e inciso VII, da Lei nº 8.397/92 (com a redação dada pela Lei nº 9.532/97), o que implica em raciocínio analógico no sentido de que o arrolamento fiscal também prescinde de crédito previamente constituído, uma vez que não acarreta em efetiva restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária, revelando caráter ad probationem, e por isso autoriza o manejo da ação cabível contra os cartórios que se negarem a realizar o registro de transferência dos bens alienados.

8. Recurso especial provido.

(REsp 689472/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2006, DJ 13/11/2006 p. 227) "DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI Nº. 9.532/97. APLICAÇÃO EXCLUSIVA AOS CONTRIBUINTES CUJOS CRÉDITOS SUPEREM A CIFRA DOS R\$ 500.000,00 E ESTEJAM ACIMA DO PERCENTUAL DE 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO. LEGALIDADE. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

1. O arrolamento de bens e direitos, como previsto no artigo 64 da Lei nº. 9.532/97, tem aplicação exclusiva aos contribuintes, cujos créditos sejam superiores a R\$ 500.000,00 e superem o percentual de 30% do patrimônio conhecido, acarretando ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.

2. Não se confundem os institutos do arrolamento e da indisponibilidade, sendo muito diferentes os efeitos jurídicos de um e de outro. Por sua vez, a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, aliás, lícito e legítimo, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos em situação capaz de gerar questionamento, de qualquer natureza, quanto à validade da celebração de negócios jurídicos.

3. Embora tenha a impetrante alegado que os procedimentos administrativos instaurados contra si ainda não tivessem sido concluídos, e que o débito fiscal estaria com a exigibilidade suspensa, tal fato não afasta o dever da autoridade fazendária de proceder ao arrolamento, e não o impede de procurar garanti-lo lançando mãos dos mecanismos legais à sua disposição. Ademais, é dever da autoridade fiscal efetivar o arrolamento de bens sempre que o contribuinte se encontrar nas situações previstas em lei, portanto, não poderia ser diferente no caso dos autos.

4. Inexiste direito líquido e certo da impetrante, em razão da legalidade do arrolamento de bens promovido pela autoridade, medida que visa garantir o pagamento do crédito tributário diante de eventual execução fiscal, bem como a proteção de terceiros, sem, no entanto, prejudicar a disposição dos bens do contribuinte, sendo um mecanismo norteado pelo princípio da supremacia do interesse público sobre o particular.

5. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3 - AMS 284242 - Turma Suplementar da 2ª Seção. Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos. J. 10/04/2008. DJF3 06/05/2008).

"ADMINISTRATIVO - ARROLAMENTO DE BENS - ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97 - CONSTITUCIONALIDADE - VALOR DOS IMÓVEIS ATRIBUÍDOS PELO CONTRIBUINTE - ADESÃO POSTERIOR AO PAES - IMPOSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO DA GARANTIA.

I - Não há inconstitucionalidade no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, que não torna indisponível a propriedade dos bens arrolados, acarretando apenas o ônus de informar ao Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.

II - Os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal não foram violados na medida em que a própria apelante trouxe para os autos documentação comprobatória de sua cientificação do ato.

III - Para efeitos de valores dos bens arrolados, o Fisco utiliza-se daqueles atribuídos pelo contribuinte em sua última declaração de rendimentos, que, obviamente, devem corresponder à realidade. Obediência do artigo 7º, § 4º, da Instrução Normativa SRF nº 264/2002.

IV - Conquanto para a adesão ao PAES seja dispensável a apresentação de garantias ou arrolamento de bens, no caso de já terem sido realizadas essas providências, devem as mesmas ser mantidas.

V - *Apelação improvida*".

(TRF3 - AC 1155638 - 3a Turma. Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes. J. 20/06/2007. DJU 22/08/2007, p. 240)

3. Neste contexto, a alegação de impossibilidade de alienar bens arrolados é improcedente.

4. No que se refere ao pedido de substituição de bens arrolados, observo que, ao tempo da impetração, **o pleito** formulado pelo contribuinte **não havia sido apreciado na esfera administrativa**.

Daí decorreu a decisão interlocutória de fls. 208/211, que determinou a apreciação do pedido de substituição parcial e exclusão de bens pela autoridade fiscal, o que foi cumprido, conforme documento de fls. 222/230.

Estou a dizer que a decisão administrativa de fls. 222/230, proferida depois da determinação judicial nestes autos, não pode, por óbvio, ser objeto de exame na quadra deste recurso, visto que ela inexistia ao tempo da impetração, devendo o contribuinte promover nova demanda ou impetrar nova ação mandamental para questionar o referido ato.

Logo, na sede deste recurso, deve ser apenas convalidada a decisão judicial outrora proferida, que acolheu o pleito alternativo de fl. 14, item a.3, haja vista que a administração tem o dever de examinar os pedidos a ela submetidos, consoante dicção da Carta Política.

5. Ante exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao apelo interposto, para acolher o pedido alternativo, atinente à determinação para que a autoridade fiscal aprecie o pleito formulado na esfera administrativa de substituição parcial e exclusão de bens, convalidando a decisão de fl. 208/111.

6. Publique-se e intime(m)-se.

7. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008163-44.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.008163-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : TECH INOX IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARCELO JOSE GALHARDO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

a. Trata-se de apelação contra a r. sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

b. É uma síntese do necessário.

1. A apelação interposta não deve ser conhecida.

2. É desconexa com a r. sentença.

3. A r. sentença julgou o feito extinto, por ausência de interesse processual superveniente, em virtude da adesão da embargante ao Refis III. A apelação insurge-se contra a penhora realizada nos autos da execução e sustenta a ausência de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.

4. A jurisprudência:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE.*

*1. Não se conhece de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança cujas razões sejam divorciadas dos fundamentos adotados no acórdão hostilizado. Precedentes do STJ.*

2. Hipótese em que o Tribunal de origem indeferiu a petição inicial do writ, com base na inexistência de documentação que comprove não ter sido ultrapassado o prazo decadencial do ajuizamento. No presente recurso, discute-se a impossibilidade de extinção da Execução Fiscal em função do valor irrisório. 3. Recurso Ordinário não conhecido. (STJ, ROMS 31845, Relator(a) HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE de 30/06/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA. ILEGITIMIDADE. RAZÕES DO AGRAVO REGIMENTAL DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ENUNCIADO DA SÚMULA Nº 182 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. "As razões deduzidas no agravo regimental estão totalmente dissociadas dos fundamentos adotados pela decisão recorrida que, reconhecendo a ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, extinguiu o mandado de segurança, sem julgamento de mérito." (AgRg no MS 14600/DF, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 19/11/2009)

2. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AGRMS 14999, Relator(a) OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/06/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DO FINSOCIAL COM A COFINS. CONFLITO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. PEDIDO RECURSAL INEPTO. SÚMULA N. 284/STF.

I - Não se reconhece de recurso especial pela divergência, quando o recorrente não demonstra o dissídio na forma preconizada pelo art. 541, parágrafo único, do CPC, e art. 255, parágrafos, do RISTJ.

II - In casu, o pedido recursal não guarda relação lógica com a questão jurídica em debate nos autos, pois requer a declaração de inconstitucionalidade do art. 9º, da Lei n. 7689/88, e a condenação da União no ressarcimento integral dos valores indevidamente exigidos à custa de Finsocial, enquanto nas instâncias ordinárias a controvérsia cingiu-se à declaração do direito de compensação do Finsocial com a Cofins. Incidência da Súmula n. 284/STF.

III - Recurso especial não conhecido."

(RESP 172939/SP, 2ª T, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 01/06/1999, v.u., DJ 23/08/1999).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - RECURSO ESPECIAL - FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA - INÉPCIA - PREJUDICIALIDADE DAS DEMAIS QUESTÕES - EMBARGOS ACOLHIDOS.

- É inepto o recurso especial que impugna matéria diversa da discutida nos autos.

- Prejudicialidade das questões de mérito suscitadas, face o acolhimento da preliminar de inépcia do recurso.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(ERESP 195106/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 14/12/2000, v.u., DJ 09/04/2001).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - INADMISSÃO. FALTA DE CONFRONTO ANALITICO OU DE TRANSCRIÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS QUE PUDESSEM ASSEMELHAR OU IDENTIFICAR OS CASOS. AGRAVO. FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO NÃO ATACADA. RECURSO INEPTO E NÃO CONHECIDO.

- È INEPTO O RECURSO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.

(AgRg no ERESP 50767/DF, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 13/08/1997, v.u., DJ 29/09/1997).

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO REGIMENTAL.- RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Indeferimento da inicial do mandado de segurança por não preenchimento dos requisitos essenciais à sua instrução, 'ex-vi' dos artigos 283 e 284 do CPC.

2. O impetrante manifestou seu inconformismo, trazendo à consideração os argumentos expostos na inicial da ação mandamental, sem explicitar qual seria o desacerto da decisão agravada.

3. Dissociadas as razões invocadas pelo agravante da fundamentação adotada na decisão agravada, de rigor o não conhecimento do agravo regimental por ausência de regularidade formal. 4. Agravo regimental não conhecido."

(TRF3, MS 201003000271060, Relator(a) MAIRAN MAIA, ÓRGÃO ESPECIAL, DJF3 CJ1 de 04/07/2011)

"QUESTÃO DE ORDEM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. VIOLAÇÃO. NULIDADE QUE SE RECONHECE DE OFÍCIO. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. REANÁLISE. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. ART. 514, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO CONHECIMENTO.

I - Trata-se de embargos à execução fiscal opostos contra execução fiscal ajuizada pelo INMETRO, para a cobrança de multa por infração às suas normas técnicas.

II - Acórdão considerou que se tratava de débito inscrito na Dívida Ativa da União, determinando o arquivamento da execução, nos termos do art. 20, da Medida Provisória n. 1.110/95.

III - Ofensa aos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. Nulidade reconhecida. Julgamento extra petita. IV -

Anulação do julgamento da apelação. V - Recurso que apresenta, em suas razões, pedido dissociado do conteúdo da sentença, contraria o disposto no art. 514, do Código de Processo Civil, não podendo ser apreciado pelo juízo ad quem.

VI - Prejudicialidade dos embargos declaratórios e do agravo regimental. VII - Questão de ordem acolhida, julgamento anterior anulado, e apelação não conhecida.

(TRF3, AC 199903991157478, Relator(a) REGINA COSTA, SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 de 22/06/2011)

5. Por estes fundamentos, não conheço da apelação.

6. Comunique-se.

7. Publique-se e intimem-se.

8. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008971-57.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.008971-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : RAVAN IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO DE TOLEDO PIZA LUZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal, objetivando a desconstituição da r. Sentença monocrática. A Apelante Ravan Ind/ e Com/ de Produtos Alimentícios Ltda à fls. 128/135, requer a desistência do recurso de Apelação e renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, verificando-se a superveniente perda de objeto. Manifestou-se a União Federal (FN) à fls. 121/124 noticiando aquela adesão e requerendo a improcedência dos Embargos.

Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa à luz do art. 195 do CTN.

Pelo exposto julgo extinto o feito, com apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII do Regimento Interno desta E. Corte Regional, c.c. o art. 269, V do Estatuto Processual Civil.

O saldo remanescente de eventuais depósitos realizados deverá ser convertido em renda da União ou levantado pelo contribuinte após o trânsito em julgado, no juízo "a quo", ouvida previamente a União Federal (FN), .

Em relação a verba honorária, por suficiente, é de ser aplicado o DL 1025/69.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032894-15.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.032894-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : LUCY IN THE SKY LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO PIZARRO MARTINS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
DECISÃO

**I** - Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal objetivando desconstituir sentença monocrática.

A r. sentença singular julgou parcialmente procedentes os embargos para reconhecer o pagamento parcial dos débitos, determinando ainda a substituição da CDA para prosseguimento. Houve condenação da União Federal em honorários sucumbenciais arbitrados em 10% sobre o valor do débito imputado, corrigido monetariamente.

Submetido o *decisum* ao necessário reexame.

Apela a embargada pugnando pelo afastamento da condenação e alternativamente, por sua adequação ao disposto no art. 20, § 4º do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**II** - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Incabível o reexame necessário na espécie por incidência do disposto no art. 475, § 2º do CPC:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*(omissis)*

**§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dosembargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"**

Trago, a propósito, a jurisprudência tranqüila desta E. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO (ART. 475, § 2º DO CPC). PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.**

**1. Remessa oficial não conhecida, vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).**

*(omissis)*

**11. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida".**

**(TRF 3ª Região, AC 97030693148-SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 DATA: 23/06/2008).**

Isto posto, não conheço da remessa oficial nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Dispõe o art. 26 da Lei nº 6.830/80 que:

*"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."*

Considerando-se que a executada interpôs defesa incidental informando o pagamento do débito através de TDAs e que posteriormente, sobreveio o cancelamento da inscrição em dívida ativa são, pois, devidos honorários advocatícios em seu favor, nos termos do art. 20, §4º do CPC.

Leciona ZUUDI SAKAKIHARA que:

*"...A extinção da execução fiscal é conseqüência lógica e necessária do cancelamento da dívida ativa. Aqui, mais uma vez, a lei está afirmando o óbvio, pois, cancelada a inscrição em dívida ativa, desaparece o título executivo, tornando impossível o prosseguimento válido e regular da execução fiscal, por ausência de pressuposto fundamental ao seu desenvolvimento..." (...)" "...Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-la, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação..."*

*(in Execução Fiscal Doutrina e Jurisprudência - coord. de WLADIMIR PASSOS DE FREITAS - 1998 - p. 432-433)*

Tal entendimento encontra-se pacificado via da Súmula nº 153:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência."*

E, mais, inúmeros precedentes:

**"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

**1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.**

**2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios.**

**Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007.**

**3. Recurso especial a que se nega provimento."**

(STJ, Resp nº 1026615, Rel. Min. Teori Zavascki, DJU 16.04.2008)

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.**

1. "É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada." (Resp 836763/MG, Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 07.08.2006, p. 214).

2. São devidos os honorários na hipótese em que o cancelamento da inscrição e a conseqüente extinção da Execução Fiscal decorreram do oferecimento da defesa incidental. Precedentes.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, Resp nº 640992, Rel. Min. Herman Benjamin, DJU 19.12.2007)

Relativamente aos critérios para a fixação de verba honorária, dispõe o art. 20 § 3º do Código de Processo Civil:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

Compulsando os autos, verifico que a matéria de fundo é de direito e já não comporta discepção. Observo, mais, que a matéria é de natureza repetitiva, transcorrido o feito sem incidentes.

É de se salientar que o E. STJ possui jurisprudência firmada no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em quantia determinada apenas quando o percentual legal revela-se exorbitante ou ínfimo:

"Verificando o juiz que a fixação da verba honorária entre 10% e 20% sobre o valor da condenação resultará em soma altíssima, pode arbitrá-lo em percentual inferior e/ou sobre a causa. In casu, o percentual de 10% sobre o valor da causa faria com que os honorários chegassem próximos a dois milhões de reais, justificando a adoção de percentual mais abaixo" (STJ, 1ª Turma, REsp 817.928-AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 6.6.06, negaram provimento, v.u., DJU 22.6.06, p. 190)". (THEOTONIO NEGRÃO, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40ª edição, 2008, p. 157).

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE EMPREITADA. INADIMPLÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 454, § 3º, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA (CPC, ART. 20, § 4º). VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Não houve violação do art. 454, § 3º, do CPC, seja porque as partes foram intimadas em audiência para a apresentação dos memoriais, seja porque a superveniente intimação exclusiva da parte autora (agravada) não impediu o exercício do contraditório e da ampla defesa pela municipalidade.

2. Em regra, é impossível, em sede de recurso especial, o reexame do valor dos honorários advocatícios de sucumbência fixados com base no juízo de equidade (CPC, art. 20, § 4º), tendo em vista a aplicação da Súmula 7/STJ.

3. Excepcionalmente, o STJ - a exemplo do que ocorre no controle da indenização por danos morais - tem decidido pela possibilidade da redução/aumento da verba honorária, quando exorbitante/ínfimo o valor arbitrado, com base nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

4. A condenação fixada na r. sentença mantida pelo Tribunal de Justiça foi de R\$ 1.167.979,22, acrescido de juros moratórios de 1% ao mês e correção monetária desde o inadimplemento de cada parcela contratual. Logo, os honorários sucumbenciais arbitrados em 10% sobre a condenação (R\$ 116.797,92 - atualizado em maio de 2004) são exorbitantes, devendo ser, por conseguinte, revisados por esta Corte.

5. Considerando-se a natureza da demanda e o trabalho realizado pelo advogado, os honorários devem ser reduzidos para 2% sobre o valor da condenação devidamente atualizado.

6. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para se reduzir a verba honorária de sucumbência".

(STJ, AGA 825766, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ DATA: 28/06/2007 PÁGINA: 872).

**"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. Quando os honorários advocatícios são fixados em valores irrisórios ou exorbitantes, a jurisprudência deste Tribunal tem admitido a sua redução sem que isso redunde no reexame do quadro fático-probatório dos autos. Precedentes.

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para fixar a verba honorária na base de 1% sobre o valor da causa".

(STJ, EDAGA 746164, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ DATA: 14/06/2007 PÁGINA: 256).

In casu, justifica-se a redução da condenação em honorários pretendida pela embargada, adequando-a ao patamar de 5% calculados sobre o valor dado à causa conforme entendimento desta C. Turma Recursal.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do art. 557, caput do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035065-42.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.035065-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : B.B.R. ADMINISTRADORA DE BENS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : HELIO CARREIRO DE MELLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de embargos à execução fiscal objetivando desconstituir cobrança de CSL, na forma da CDA e anexos que instruem a inicial.

Sobreveio sentença de improcedência da ação, preservada a higidez do título executivo. Ausente condenação em honorários advocatícios, à vista da Súmula nº 168 do extinto TFR.

Apela a embargante, pugnando pela reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Instadas a manifestarem-se sobre a extinção da inscrição nº 8060302559458 na base de dados da SRF, a União Federal requer seja negado seguimento ao recurso, à ausência de interesse processual.

A embargante pugnou pelo prosseguimento do feito com o provimento da apelação, invertidos os ônus sucumbenciais.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se *ab initio*, a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Pacífica a orientação pretoriana no sentido de que posterior edição de lei concessiva de remissão tributária afasta o cabimento da condenação da exequente em verba honorária, considerando-se os princípios da responsabilidade e causalidade processual.

A propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL POR SUPERVENIÊNCIA DE LEI ESTADUAL. REMISSÃO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.**

1. Não houve a alegada ofensa ao artigo 535 do CPC. É que, muito embora a parte recorrente tenha oposto embargos de declaração, tem-se que, em não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar o ingresso na instância extraordinária.

2. Não são devidos honorários advocatícios nas execuções fiscais cujo débito foi cancelado por norma superveniente que concedeu anistia fiscal ao executado.

3. Na época do ajuizamento da execução fiscal, a mesma era legitimada pela legislação vigente. Porém, com a extinção da execução fiscal, decorrente da remissão do débito por lei estadual editada posteriormente ao ajuizamento da ação, os honorários advocatícios tornaram-se indevidos, seja pelo Estado, porque na data da propositura da execução, a mesma tinha causa justificada, seja pelo devedor, uma vez que o processo foi extinto sem a ocorrência da sucumbência.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 856530 / MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - REMISSÃO DO DÉBITO POR LEI ESTADUAL - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INVIABILIDADE. 1. É inviável a condenação do Estado no pagamento de honorários advocatícios se a extinção da execução fiscal decorreu da remissão do débito por lei estadual editada posteriormente ao ajuizamento da ação. 2. Recurso especial provido."(RESP 200702497513, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 17/12/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL, POR SUPERVENIÊNCIA DA LEI ESTADUAL N° 9.954/98. REMISSÃO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO."(RESP 200702251738, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/09/2008)

In casu, observo que o débito inscrito em dívida ativa foi objeto da remissão instituída no art. 14 da Medida Provisória n° 449/2008, posteriormente convertida na Lei n° 11.941, de 27 de maio de 2009 (fl.121).

Legítima, mais, a propositura da execução fiscal nos termos da legislação então vigente.

Assim, ante o cancelamento administrativo do débito, resta caracterizada a carência superveniente de ação pela ausência de interesse processual da embargante, sendo de rigor a extinção do feito por perda de objeto, *ex vi* do art. 267, VI do CPC. Precedentes desta Corte: AC00047947319994036113/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJ 20.12.2010; AC1276241, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 09.02.2011; AC 1095811, Rel. Des.Fed. Mairan Maia, DJF3 02.02.2011.

De outra parte, incorrente na espécie responsabilidade processual, à luz do princípio da causalidade, indevida a condenação em honorários advocatícios, à míngua de sucumbência.

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL N° 0054845-65.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.054845-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : METAPLAST IND/ E COM/ LTDA -ME

ADVOGADO : ALBERTO DA SILVA CARDOSO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pela União do r. *decisum* que reconheceu de ofício a prescrição e deu provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, interpostos com o objetivo de prequestionamento, *ex vi* do art. 535 e seguintes do CPC.

Sustenta a União Federal a inocorrência da prescrição na espécie, considerando-se a existência de parcelamento dos débitos inscritos em dívida ativa, ao qual aderiu a executada-embargante em 2007, constituindo confissão irrevogável e irretroatável da dívida.

Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).

Analisado o processado, tenho que merecem acolhida os Embargos opostos pela Impetrante, atribuindo-se-lhes efeito modificativo

Cediço ainda que o parcelamento do débito constitui confissão irrevogável e irretroatável da dívida a ser parcelada, implicando ainda na desistência expressa de todo e qualquer recurso interposto em relação ao crédito *sub judice*, eis que o reconhecimento da dívida é pressuposto para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do início dos pagamentos. A desistência das ações de defesa e eventuais recursos constitui, pois, manifestação inequívoca da falta de interesse processual, configurando a carência superveniente de ação.

A propósito do tema, julgado da 1ª Seção do STJ proferido em Recurso Especial representativo de controvérsia n° 1.124.420/MG, rel. Min. Luiz Fux, processado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º II, tem como destinatários os autores das ações que versam os créditos submetidos ao PAES, estabelecendo a expressa desistência da ação judicial, como condição à inclusão da pessoa jurídica no referido programa, é dizer, o contribuinte que adere ao parcelamento de dívida perante à esfera administrativa, não pode continuar discutindo em juízo parcelas do débito. 2. A existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. (Precedentes: AgRg no Ag 458817/RS, DJ 04.05.2006; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 681110/RJ, DJ 18.04.2006; REsp 645456/RS, DJ 14.11.2005; REsp 625387/SC; DJ 03.10.2005; REsp 639526/RS, DJ de 03/08/2004, REsp 576357/RS; DJ de 18/08/2003; REsp 440289/PR, DJ de 06/10/2003, REsp 717429/SC, DJ 13.06.2005; EREsp 611135/SC, DJ 06.06.2005). 3. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao PAES quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito, porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedentes: (REsp 963.420/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp 878.140/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 18/06/2008; REsp 720.888/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 1042129/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008; REsp 1037486/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008). 4. "A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa." (REsp 1086990/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/08/2009) 5. In casu, restou assentado na sentença (fls. 60), que a ora recorrente requereu a sua adesão ao PAES, confessando a existência da dívida tributária, nos moldes da Lei 10.684/03, mas não houve menção à existência de requerimento expresso de renúncia. Entrementes, a Fazenda Pública manifestou-se no feito às fls. 58, concordando com os pedidos da recorrente - salvo a questão relativa aos honorários advocatícios - e pleiteando a extinção do feito com julgamento de mérito, o que ressalta a procedência do pedido da ora recorrente. Traslada-se excerto da decisão singular, in verbis: "A Fazenda Pública Federal, devidamente qualificada nos autos, ajuizou ação de execução fiscal contra Distribuidora de Legumes Soares Ltda., também qualificada, alegando, em síntese, ser credora da executada, conforme CDA que instruiu a peça inicial. Citada, foram penhorados os bens e avaliados bens. Assim sendo, a exequente ofereceu os presentes embargos à execução em face da exequente. A exequente manifestou-se às fls. 53/55, tendo afirmado que a executada havia aderido aos benefícios do parcelamento previsto na Lei Federal nº 10.522/02, juntando aos autos os documentos de fls. 56, que comprovam tal alegação. Pleiteou, ao final, a extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC e a condenação da executada na verba sucumbencial." 6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (RESP 200900300825, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009). Impositivo, pois, o reconhecimento da inócência da prescrição na espécie com a consequente extinção do feito por perda de objeto, à vista do noticiado parcelamento do débito enquanto fato novo, eis que deduzido após a prolação do *decisum* embargado.

Finalmente, a carência de ação é de ser reconhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, razão pela qual julgo extinto o feito sem julgamento do mérito, *ex vi* do art. 267, VI do CPC.

Ante o exposto, acolho os presentes Embargos de Declaração, atribuindo-se-lhes efeito infringente, afastado o reconhecimento da prescrição na espécie, negando provimento ao recurso da executada-embargante, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. TEMPESTIVIDADE DO AGRAVO REGIMENTAL. - Admite-se que os embargos declaratórios tenham efeitos infringentes quando a correção do julgado importar modificação do decidido no julgamento embargado. Precedentes. (...)".

(STJ - EDAGA 875022 - Processo:200700536719, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 05/03/2008).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. IMPOSTO DE RENDA. COMPENSAÇÃO ESPONTÂNEA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS COM EFEITOS INFRINGENTES. (...)".

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para determinar a não incidência do imposto de renda sobre a verba auferida a título de compensação espontânea e paga ao empregado por ocasião de sua adesão ao Programa de Demissão Voluntária em face do seu caráter indenizatório.

4. Em decorrência dos efeitos infringentes, a proclamação final do acórdão embargado passará a ser a seguinte: "Recurso especial interposto pela Fazenda Nacional não-provido. E recurso especial interposto por Sérgio Murbach provido".

(STJ 1ª Turma- ED - Processo: 200602082577, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 24/04/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. CABIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COISA JULGADA. DISCUSSÃO PREJUDICADA.

1. Evidenciada a existência de omissão e erro material, impõe-se o acolhimento dos embargos declaratórios com efeitos infringentes, para correção do julgado. (...)

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para negar provimento ao recurso especial".

(STJ 2ª Turma- EDRESP 603307 - Processo:200301971560, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 22/11/2007).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037303-19.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.037303-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : CHANSOMMES DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 95.00.01745-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão (fls. 19/20) que indeferiu o pedido de desconsideração dos cálculos dos honorários baseados em valor diferente de R\$ 28.000.000,00 (vinte e oito milhões de reais).

2. Não há qualquer gravame na r. decisão agravada.

3. O gravame decorre da r. decisão de fl. 315, impugnada por meio do agravo de instrumento nº 0058000-32.2004.4.03.0000. Naquela oportunidade ficou estabelecido que o valor da causa de R\$ 28.000.000,00 (vinte e oito milhões de **reais**) era equivocado, que o correto seria Cr\$ 28.000.000,00 (vinte e oito milhões de **cruzeiros**)

Ressalto que no agravo de instrumento mencionado no parágrafo precedente, o critério foi mantido, em razão da negativa de seguimento ao recurso.

4. A presente irrisignação não pode ser recebida.

5. Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

6. Publique-se e intimem-se.

7. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000271-98.2006.4.03.6007/MS

2006.60.07.000271-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : ANGELINO CE  
ADVOGADO : ADEMAR QUADROS MARIANI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 98/102:

Cuida-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal objetivando a desconstituição da r. sentença monocrática. Instada, a União Federal (FN) informou o cancelamento da inscrição nº 1360500203804, na Dívida Ativa da União, pertinente ao débito objeto desta demanda.

Ausente manifestação da embargante.

Assim, ocorreu a perda de objeto da presente Apelação.

Pelo exposto julgo extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005928-06.2006.4.03.6109/SP  
2006.61.09.005928-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : TEXTIL VISAMOR LTDA -EPP

ADVOGADO : JOSE NATANAEL FERREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

a. A petição inicial deduz pretensão à permanência no Parcelamento Especial - PAES, instituído pela Lei Federal nº 10.684/03.

b. O contribuinte foi excluído do programa de parcelamento, após a edição da Portaria nº 3, de 25 de agosto de 2004. Alega, no entanto, que a referida portaria foi editada 12 meses após a adesão ao PAES, motivo pelo qual a exclusão é indevida.

c. É uma síntese do necessário.

1. A agravante aderiu ao PAES, nos termos da Lei Federal nº 10.684/03. O artigo 1º desta lei estabelece:

"Art. 1º Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser parcelados em até cento e oitenta prestações mensais e sucessivas.

(...)

§ 3o O débito objeto do parcelamento será consolidado no mês do pedido e será dividido pelo número de prestações, sendo que o montante de cada parcela mensal não poderá ser inferior a:

I - um inteiro e cinco décimos por cento da receita bruta auferida, pela pessoa jurídica, no mês imediatamente anterior ao do vencimento da parcela, exceto em relação às optantes pelo Sistema Simplificado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, instituído pela Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e às microempresas e empresas de pequeno porte enquadradas no disposto no art. 2o da Lei no 9.841, de 5 de outubro de 1999, observado o disposto no art. 8o desta Lei, salvo na hipótese do inciso II deste parágrafo, o prazo mínimo de cento e vinte meses;

(...)

§ 4o Relativamente às pessoas jurídicas optantes pelo SIMPLES e às microempresas e empresas de pequeno porte, enquadradas no disposto no art. 2o da Lei no 9.841, de 5 de outubro de 1999, o valor da parcela mínima mensal corresponderá a um cento e oitenta avos do total do débito ou a três décimos por cento da receita bruta auferida no mês imediatamente anterior ao do vencimento da parcela, o que for menor, não podendo ser inferior a:

I - cem reais, se enquadrada na condição de microempresa;

II - duzentos reais, se enquadrada na condição de empresa de pequeno porte".

(os destaques não são originais)

2. A Portaria nº 1, de 25 de junho de 2003 permitiu o pagamento das prestações em número superior a 180 parcelas. A Portaria nº 3, de 25 de agosto de 2004, revogou o artigo que continha a referida exceção.

3. A propósito da dicção da Portaria nº 1, de 25/06/03, anoto que a permissão, outrora vigente, de parcelamento em prazo superior a 180 meses, desborda claramente os termos da Lei Federal nº 10.684/03, artigo 1º, razão pela qual sua aplicação não é factível.
4. A empresa realizou o recolhimento das parcelas em valores que variam entre R\$ 200,00 e R\$ 253,84, o que evidencia o recolhimento com base no valor mínimo estipulado pelo artigo 1º, § 4º, II, da Lei Federal nº 10.684/03.
5. Ainda que a Portaria nº 1 tenha permitido o parcelamento em número superior a 180 parcelas, verifica-se que o artigo 1º, da Lei nº 10.684/03 estabelece 2 opções para o cálculo do valor da parcela, no caso de empresas optantes pelo simples, microempresas ou empresas de pequeno porte:
- um cento e oitenta avos do total do débito;
  - três décimos por cento da receita bruta auferida no mês imediatamente anterior ao do vencimento da parcela.
6. No primeiro caso, a parcela corresponderia a, no mínimo, R\$9.659,46, considerando-se o valor total da dívida (R\$1.738.704,57). No segundo, não há como realizar o cálculo, pois os documentos trazidos nos autos não possuem informações quanto aos valores auferidos a título de receita bruta nos meses anteriores aos das parcelas recolhidas.
7. A possibilidade de recolhimento da parcela mínima, no valor de R\$ 200,00, ocorre se, feito o cálculo com base na receita bruta auferida, o valor obtido é inferior a R\$200,00. Não há como aferir se este é o caso do contribuinte.
8. Entretanto, ainda que assim fosse, desborda a legalidade acolher que o débito venha a ser adimplido apenas após o lapso de 724 anos.
9. A matéria é objeto de jurisprudência pacífica, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. PAES. VALOR MÍNIMO DE CADA PRESTAÇÃO. ARTS. 1º, § 3º, III, E 7º DA LEI N. 10.684/2003.

1. Caso em que se discute qual o valor mínimo mensal a ser pago a título de prestação no parcelamento autorizado pela Lei nº 10.684/2003 (PAES), ante as disposições do artigo 1º, § 3º, III, da referida lei, que estipula um piso de R\$ 100,00 para as prestações.
2. Seguindo os critérios legais, o débito consolidado deverá ser dividido em até 180 meses, sendo que a parcela mínima mensal corresponderá a um cento e oitenta avos do total do débito ou a três décimos por cento da receita bruta auferida no mês imediatamente anterior ao do vencimento da parcela, não podendo ser inferior a R\$ 100,00 (cem reais), quando enquadrada na condição de microempresa.
3. No caso, a impetrante foi excluída do PAES porque não adotou nenhuma das duas modalidades de cálculo das prestações em que se decompõe o parcelamento.
4. Assim, como a impetrante desconsiderou a fórmula de cálculo das parcelas previstas na Lei 10.684/03 para as microempresas (divisão do valor do débito por 180), bem como a solução alternativa (0,3% da receita bruta no mês anterior ao pagamento), pagando parcelas ínfimas que jamais recomporão o montante da dívida, nada há de ilegal no ato que a excluiu do parcelamento.
5. O art. 1º, § 4º, da Lei 10.684/2003, ao estabelecer a parcela de R\$ 100,00 (cem reais), previu um limite mínimo da prestação, no intuito de evitar situações de parcelamento de dívidas em valores irrisórios. Tal acontece com empresas que possuem débitos que, quando divididos na proporção 1/180, o valor da parcela corresponde a menos de R\$ 100,00 (cem reais). Portanto, como a lei impõe valor mínimo, o débito terminará a ser quitado antes de completar os 180 meses inicialmente previstos. Precedentes.
6. Recurso especial não provido.  
(STJ, 2ª Turma, REsp 1117034/SC, Rel. Min. Castro Meira, j. 03/05/2011, v.u., DJe 12/05/2011).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. PAES. LEI N. 10.684/2003. VALOR MÍNIMO DE CADA PRESTAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL DE REGÊNCIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 1º, § 3º, III, E 7º DA LEI N. 10.684/2003. DISPOSIÇÕES LEGAIS QUE EXPRESSAM LITERALMENTE A QUANTIDADE MÁXIMA DE PRESTAÇÕES (180) EM QUE SERÁ DIVIDIDO O MONTANTE CONSOLIDADO DO DÉBITO.

1. Caso em que se discute qual o valor mínimo mensal a ser pago a título de prestação no parcelamento autorizado pela Lei n. 10.684/2003 (PAES), ante as disposições do artigo 1º, § 3º, III, da referida lei, que estipula um piso de R\$ 50,00 para as prestações.
2. Interpretando-se literalmente os artigos 1º e 7º da Lei n. 10.684/2003, extrai-se que o montante consolidado dos débitos tributários pode ser dividido em até 180 parcelas mensais e sucessivas, não se admitindo, porém, prestações inferiores a R\$ 50, 00.
3. O valor da prestação, portanto, equivale ao produto resultante da divisão do montante total do débito consolidado pelo número de prestações ajustadas, aplicando-se o piso de R\$ 50,00 apenas às situações em que o resultado da divisão do montante pelo número de prestações seja inferior a essa quantia.

4. Não se conhece do recurso especial interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional se a divergência não é demonstrada nos termos em que exigido pela legislação processual de regência (art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ). A mera transcrição de ementas não serve à demonstração do dissídio, sendo necessário o cotejo analítico entre os acórdãos recorrido e paradigma, com a demonstração da identidade ou semelhança entre as peculiaridades dos casos confrontados.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp 1.125.020/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 10.11.09).

10. Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

11. Publique-se e intimem-se.

12. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-95.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.001414-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : CALCADOS STEPP LTDA -ME e outros

: MARCOS ANTONIO MOREIRA

ADVOGADO : SEBASTIAO DANIEL GARCIA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelações em sede de Embargos à Execução Fiscal opostos por CALÇADOS STEPP LTDA - ME E OUTROS em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**.

Sobreveio a r. sentença de parcial procedência da ação, reconhecida a ocorrência da prescrição parcial da pretensão executiva. Em face da sucumbência mínima, ausente condenação em honorários advocatícios em vista do disposto no Decreto-Lei n. 1.025/69.

Apela a Embargante, pugnando pela reversão do julgado, sustentando a nulidade da CDA ante a ausência de juntada do processo administrativo, além de increpada de vícios formais.

Apela a União Federal, sustentando a inoccorrência da prescrição relativa à parcela vencida em fevereiro/2000.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se *ab initio*, a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

No que pertine à prescrição, é cediço que a Fazenda Pública dispõe de cinco anos para efetuar a cobrança do crédito tributário, contados a partir da sua constituição definitiva, a teor do disposto no art. 174, caput, do CTN, prazo que se interrompe pelo despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal, nos termos do inciso I, do Parágrafo Único do mencionado artigo, com a nova redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, de 9 de fevereiro de 2005.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, devidamente declarado pelo contribuinte ao Fisco, entendo que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre na data do vencimento do tributo, eis que até então a Fazenda estaria impossibilitada de efetuar a cobrança, excepcionadas as hipóteses em que a entrega da declaração seja posterior ao vencimento.

Trata-se, no caso de execução de SIMPLES, cujos vencimentos ocorreram entre fevereiro e dezembro de 2000, janeiro e dezembro de 2001 e janeiro e dezembro de 2002 e janeiro de 2003, sendo que a demanda executiva foi ajuizada em 14/12/2004 e o despacho citatório proferido em 15/12/2004.

Considerando que o ajuizamento da execução e o despacho citatório ocorreram antes do transcurso do prazo quinquenal, não há que se falar em prescrição.

Inaplicável o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, eis que a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei Complementar, a teor do art. 146, III, "b", da CF/1988, e disciplinada pelo art. 174 do CTN, não prevista hipótese de suspensão.

Ressalto, por oportuno, que mesmo antes do advento da Lei Complementar nº 118/05, já era assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que o ajuizamento da execução já implicava na interrupção do prazo prescricional, com a devida observância ao disposto no Súmula nº 106 do C. STJ:

*"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."*

Trago, a propósito, julgados do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUCESSÃO DA EMPRESA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUÊNAL. TERMO INICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 2. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário. 3. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a prescrição do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da prescrição do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (b) regra da prescrição do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de prescrição do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252). 4. Consoante cediço, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquênal com dies a quo diversos. 5. Assim, conta-se da data da entrega do documento de formalização do crédito tributário pelo próprio contribuinte (DCTF, GIA, etc) o prazo quinquênal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl no AgRg no REsp 859597/PE, Primeira Turma, publicado no DJ de 01.02.2007; REsp 567737/SP, Segunda Turma, publicado no DJ de 04.12.2006; REsp 851410/RS, Segunda Turma, publicado no DJ de 28.09.2006; e REsp 500191/SP, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 23.06.2003). 6. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN). 7. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da prescrição desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da prescrição do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220). 8. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227). 9. In casu: (a) cuida-se de crédito tributário oriundo de auto de infração por omissão de receitas de IRPJ; (b) apura-se dos autos (fl. 619) que a constituição do crédito tributário ocorreu em 19.01.2002, 30 (trinta) dias após a intimação da decisão definitiva relativa à impugnação administrativa; (c) a propositura da execução fiscal se deu em 27.09.2002, sendo determinada a citação da empresa sucedida em 16.10.2002, que se efetivou em 11.11.2002, inocorrendo, portanto, o prazo prescricional. 9. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ. 10. In casu, o Tribunal local analisou a questão sub examine - legitimidade passiva ad causam face à sucessão de empresas - à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos, consoante se infere do voto condutor do acórdão hostilizado, verbis: Dos documentos juntados aos autos, verifico que a Empresa foi sucedida pela Distrituidora, como alega a própria União, e conforme assentado pelo Magistrado a quo, nos seguintes termos: (...) Diante da prova documental produzida, constato que houve a dissolução irregular da pessoa jurídica e o prosseguimento, pela excipiente, da mesma atividade no mesmo endereço antes ocupado pela sociedade executada. Nesse contexto, evidencia-se a comprovação de*

dissolução irregular da pessoa jurídica executada através dos seguintes aspectos: (...) Por outro lado, as provas que demonstram o prosseguimento da mesma atividade no mesmo endereço são as seguintes: (...) Os fatos trazidos nestes autos não constituem meros indícios ou presunções, mas provas robustas de que o presente caso se subsume à hipótese prevista no art. 133, do CTN. 11. Embargos de declaração acolhidos, para dar-lhes efeitos modificativos, negando provimento ao próprio recurso especial."(EEARES 200900299372, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 22/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - ART. 219, § 5º, DO CPC - PRESCRIÇÃO OCORRIDA ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO - DECLARAÇÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL - INÍCIO - DATA DO VENCIMENTO - PRECEDENTES. 1. Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Inúmeros precedentes desta Corte. 2. Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. (Súmula 409/STJ). 3. O termo inicial do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida. Precedentes. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."(RESP 201000805234, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 01/12/2010)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. TRIBUTO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. 1. Esta Corte pacificou entendimento no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional para o Fisco ajuizar o executivo fiscal, tem início com a constituição definitiva do crédito tributário (art. 174 do CTN), que ocorre com a entrega da respectiva declaração - DCTF pelo contribuinte, declarando o valor a ser recolhido. Especificamente para aqueles tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, entendeu-se que: [...] Conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (AgRg no REsp 981.130/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20/8/2009, DJe 16/9/2009). 2. Agravo regimental não provido."(AGRESP 200902138819, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 26/08/2010)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM A PARTIR DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO DETERMINANDO-SE O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA APRECIACÃO DA PRESCRIÇÃO COM BASE NO TERMO INICIAL CORRETO. 1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito se dá com a entrega da respectiva declaração pelo contribuinte ou, no caso de sua ausência, na data do vencimento. Assim, é esse o marco temporal para a fluência do prazo prescricional. 2. A inscrição em dívida ativa não guarda relação com a constituição do crédito tributário, tratando-se apenas de procedimento administrativo tendente a registrar os valores contabilmente e torná-los exigíveis por meio do título executivo a ser formado a partir de tal ato - CDA. Não pode, portanto, ser considerada como marco inicial do prazo prescricional. 3. Uma vez reconhecido, em tese, o direito da recorrente de que o cômputo do prazo prescricional não tenha início a partir da data da inscrição do débito na dívida ativa, os autos devem ser encaminhados à instância local, à qual cabe a apreciação do conjunto fático-probatório dos autos, para apuração da prescrição à luz do correto termo inicial, sem que isso implique julgamento extra petita. 4. Agravo regimental não provido."(AGRESP 200802199918, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 02/02/2010)

No mesmo sentido, o entendimento desta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO CONSTANTE DA CDA. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO (SÚMULA 106/STJ). SUSPENSÃO DE 180 DIAS. PRAZO DECENAL. NÃO APLICABILIDADE.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na declaração, devendo ser promovida a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

3. O STJ e esta Terceira Turma, possuem entendimento no sentido de que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal é a data do vencimento do débito.

4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à edição da LC 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Todavia, no caso presente, observo que a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, de modo que não cabe adentrar na discussão acerca do termo ad quem a ser considerado na contagem do prazo prescricional.

6. Não há que se falar na suspensão do prazo por 180 dias. Não é aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da LEF, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar (art. 146, III, "b", da CF/1988) e que se encontra disciplinada pelo art. 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. Precedentes.

7. Afastada a prescrição decenal prevista nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, dada a orientação firmada pelo STF no sentido da sua inconstitucionalidade, conforme Súmula Vinculante nº 8.

8. Estão prescritos os débitos em cobrança, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre as datas de vencimento e a data do ajuizamento da execução.

9. De rigor, portanto, a reforma da sentença, para declarar prescritos os débitos em cobrança.

10. Sucumbente a União, inverte o ônus da sucumbência, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atualizado da execução, nos termos do entendimento da Terceira Turma.

11. Apelação da executada provida."

(AC - 1279995 - Processo: 200803990073620/SP - Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES - j. 11/09/2008 - DJF3 30/09/2008)

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 174, CTN. OCORRÊNCIA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1.** Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o sujeito passivo tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal. Diante desta atuação anterior do contribuinte, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo. 2. A apresentação de declaração pelo contribuinte (DCTF) dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 4. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ. 5. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. 6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 7. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao Imposto de Renda, com vencimentos no período de 28.02.1992 a 29.01.1993. 8. Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional, a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 23.03.1998, de onde se verifica a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal. 9. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa com fulcro no art. 20, § 4º, CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 10. Apelação provida."(AC 200061190184062, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 02/06/2011)

"**AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ACESSÓRIOS - EXIGIBILIDADE 1.** O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeito a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo. 2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. 3. Inocorrência de prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. Precedentes do C. STJ. 4. A contribuição ao PIS nos ditames estatuídos pela Lei Complementar n.º 07/70, com as alterações posteriores foi expressamente recepcionada pela Constituição Federal, destinando-se o produto de sua arrecadação aos escopos elencados no art. 239 da Carta Política. 5. A

questão da inconstitucionalidade das modificações introduzidas pelos Decretos-lei n.ºs 2445/88 e 2449/88 é alheia à solução do litígio se o crédito executado for inscrito com fundamento no art. 3º, "b", da LC 7/70 c.c. art. 1º, da LC 17/73. 6. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente. 7. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros. 8. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ."(APELREE 200703990010665, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 12/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESÍDIA DO CREDOR. INOCORRÊNCIA. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ARTIGO 133 DO CTN. Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação (autolancamento), cujos débitos são confessados pelo próprio contribuinte, o STJ pacificou o entendimento no sentido de que o crédito tributário é constituído no momento em que é entregue a declaração, prescindindo de constituição formal do débito pelo Fisco, não incidindo o prazo decadencial, mas apenas prescrição do direito à cobrança. A jurisprudência do E. STJ pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento. A prescrição intercorrente é aquela que ocorre no curso de um processo pendente quando se denota desídia do credor em diligenciar no recebimento de seu crédito, o que não se verifica na hipótese dos autos, visto que durante todo o período decorrido a exequente realizou diligências a fim de localizar o devedor e bens passíveis de constrição. Aplicável às execuções fiscais o entendimento da Súmula 106 do STJ, segundo a qual "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência" (REsp 708.186/SP, Rel. Min. Albino Teori Zavascki. DJ de 3.4.2006). A doutrina e a jurisprudência são uniformes no entendimento de que a sucessão empresarial pode ser configurada sem a necessidade de um ato formal da transferência, e sim com indícios e provas convincentes de sua ocorrência. No caso dos autos, existem fatos concretos que autorizam a conclusão de que houve sucessão tributária entre as empresas. Nos termos do artigo 133 do CTN, a sucessora tributária é responsável pelo tributo declarado pela sucedida e não pago no vencimento. Apelação e remessa oficial providas, para, afastada a prescrição, julgar improcedentes os embargos do devedor, ex vi do artigo 515, §3º do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, por força do encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69."(APELREE 200761040106805, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 13/05/2011)

Instadas a manifestarem-se sobre o interesse no prosseguimento do feito pela adesão da embargante ao parcelamento instituído pela MPV 303 (REFIS III), silenciou a embargante.

Cediço que o parcelamento do débito constitui confissão irrevogável e irretroatável da dívida a ser parcelada, implicando ainda na desistência expressa de todo e qualquer recurso interposto em relação ao crédito *sub judice*, eis que o reconhecimento da dívida é pressuposto para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do início dos pagamentos. A desistência do recurso constitui, pois, manifestação inequívoca da falta de interesse processual, configurando a carência superveniente de ação.

A propósito do tema, julgado da 1ª Seção do STJ proferido em Recurso Especial representativo de controvérsia nº 1.124.420/MG, rel. Min. Luiz Fux, processado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º II, tem como destinatários os autores das ações que versam os créditos submetidos ao PAES, estabelecendo a expressa desistência da ação judicial, como condição à inclusão da pessoa jurídica no referido programa, é dizer, o contribuinte que adere ao parcelamento de dívida perante à esfera administrativa, não pode continuar discutindo em juízo parcelas do débito. 2. A existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é *conditio iuris* para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. (Precedentes: AgRg no Ag 458817/RS, DJ 04.05.2006; EDcl nos EDcl nos REsp 681110/RJ, DJ 18.04.2006; REsp 645456/RS, DJ 14.11.2005; REsp 625387/SC; DJ 03.10.2005; REsp 639526/RS, DJ de 03/08/2004, REsp 576357/RS; DJ de 18/08/2003; REsp 440289/PR, DJ de 06/10/2003, REsp 717429/SC, DJ 13.06.2005; EREsp 611135/SC, DJ 06.06.2005). 3. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao PAES quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito, porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedentes: (REsp 963.420/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp 878.140/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 18/06/2008; REsp 720.888/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 1042129/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008; REsp

1037486/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008). 4. "A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa." (REsp 1086990/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/08/2009) 5. In casu, restou assentado na sentença (fls. 60), que a ora recorrente requereu a sua adesão ao PAES, confessando a existência da dívida tributária, nos moldes da Lei 10.684/03, mas não houve menção à existência de requerimento expresso de renúncia. Entrementes, a Fazenda Pública manifestou-se no feito às fls. 58, concordando com os pedidos da recorrente - salvo a questão relativa aos honorários advocatícios - e pleiteando a extinção do feito com julgamento de mérito, o que ressalta a procedência do pedido da ora recorrente. Traslada-se excerto da decisão singular, in verbis: "A Fazenda Pública Federal, devidamente qualificada nos autos, ajuizou ação de execução fiscal contra Distribuidora de Legumes Soares Ltda., também qualificada, alegando, em síntese, ser credora da executada, conforme CDA que instruiu a peça inicial. Citada, foram penhorados os bens e avaliados bens. Assim sendo, a exequente ofereceu os presentes embargos à execução em face da exequente. A exequente manifestou-se às fls. 53/55, tendo afirmado que a executada havia aderido aos benefícios do parcelamento previsto na Lei Federal ° 10.522/02, juntando aos autos os documentos de fls. 56, que comprovam tal alegação. Pleiteou, ao final, a extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC e a condenação da executada na verba sucumbencial." 6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (RESP 200900300825, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 18/12/2009). Conquanto não convertida em lei, reputam-se mantidas as situações regidas pela medida provisória durante sua vigência. Assim não há falar em perda de eficácia da MPV 303. Inteligência do art. 62, § 11 da Emenda Constitucional n° 32/2001:

*"Não editado o decreto legislativo a que se refere o § 3º até sessenta dias após a rejeição ou perda de eficácia de medida provisória, as relações jurídicas, constituídas e decorrentes de atos praticados durante a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas."*

Finalmente, a carência de ação é de ser reconhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição. Ausente renúncia expressa ao direito que se funda a ação, de rigor, pois, a extinção do processo sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso de apelação.

Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.

Pelo exposto, dou provimento ao apelo da União Federal para afastar a ocorrência da prescrição relativamente à exação vencida em fevereiro de 2000, nos termos do art. 557 do CPC. Em relação à embargante, julgo extinto o feito sem apreciação do mérito, *ex vi* do art. 267, VI do CPC c.c. o art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte.

Indevidos honorários advocatícios na espécie, suficiente o encargo previsto no DL 1.025/69.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Observadas as formalidades legais, após o decurso do prazo, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052153-59.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.052153-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ADVOGADO : CAMILA DA SILVA NETTO RAMOS e outro  
APELADO : PACTUAL CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S/A  
ADVOGADO : ROBERTA DE LIMA ROMANO e outro  
No. ORIG. : 00521535920064036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de pretensão recursal à exclusão de verba honorária.

O processo civil tem regra para a propositura de execução mal aparelhada: "O credor ressarcirá ao devedor os danos que este sofreu, quando a sentença, passada em julgado, declarar inexistente, no todo ou em parte, a obrigação que deu lugar à execução" (art. 574, do CPC).

Na execução fiscal, a norma de responsabilização foi mitigada: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes" (art. 26, da LEF).

Nos casos de extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da exequente ao pagamento de verba honorária deve ser analisado à luz do princípio da causalidade.

A jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

*2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

*3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*

*4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.*

*5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.*

*6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.*

*7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(STJ, RESP 1111002, Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE de 01/10/2009)*

No caso concreto, o débito foi depositado judicialmente antes da propositura da execução fiscal, conforme guias de depósito à ordem da Justiça Federal (fls. 117).

Nestes termos, a condenação da Comissão de Valores Mobiliários ao pagamento de honorários advocatícios deve ser mantida.

Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação.

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003616-90.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.003616-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : FORTIPLAST IND/ E COM/ DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 99.00.00170-5 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração do r. *decisum* que, em sede de Apelação Cível, deu provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial para, nos termos do pedido, restabelecer a higidez da CDA que instrui o feito executivo, desconstituída esta por sentença de procedência nos embargos do devedor.

Alega a Embargante ocorrência de contradição no julgado, eis que impositiva a extinção do feito sem julgamento do mérito, considerando-se a noticiada adesão a parcelamento tributário.

Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - Resp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ -Edcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).

Não vislumbro contradição na forma suscitada pela embargante.

A rigor, a alegada incompatibilidade se verifica, na realidade, entre a adesão a parcelamento - e a consequente confissão irrevogável e irretratável do débito parcelado - e o prosseguimento e procedência dos embargos do devedor, o que, à evidência, incorreu na espécie, tendo o *decisum* embargado examinado o pedido formulado nos estritos limites do recurso interposto pela União Federal.

De outra parte, tenho por caracterizada contradição, no que pertine ao exame de expresso pedido de desistência com renúncia ao direito que se funda a ação formulado pela embargante, corroborado pela União Federal em aditamento às razões de recurso (fl. 93, 102/105).

Assim, é de se acolher os presentes embargos, para integrar o julgado, cujo dispositivo passa a constar nos termos seguintes:

"Todavia e tendo em vista a adesão da embargante ao parcelamento previsto na MPV 303/06, bem ainda, o pedido de desistência da ação e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, ocorreu a perda de objeto da presente Apelação, prejudicada ainda a remessa oficial.

Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.

Pelo exposto julgo extinto o feito com apreciação do mérito, *ex vi* do art. 269, V do CPC e do art. 33, XII do R.I. desta E. Corte.

Honorários advocatícios na forma da Lei do parcelamento.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

P.I."

São Paulo, 25 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037417-94.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.037417-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ALAN RODRIGO ALVES  
ADVOGADO : AFRANIO DE JESUS FERREIRA

INTERESSADO : DORIVAL MOSCAO -ME  
No. ORIG. : 06.00.00000-3 1 Vr SERRA NEGRA/SP  
DECISÃO

a. Trata-se de apelação contra a r. sentença, proferida em embargos de terceiro, que julgou insubsistente a penhora de automóvel e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre o valor da causa.

b. Nas razões de apelação, a União requer a exclusão da condenação em verba honorária.

c. É uma síntese do necessário.

1. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve ser excluída. No caso concreto, a União requereu a liberação do veículo tão logo foi informada de que o bem penhorado foi adquirido pelo embargante e não pertence mais ao executado.

2. No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90. SUCUMBÊNCIA. RESISTÊNCIA AO PEDIDO. CONDENAÇÃO DEVIDA.*

(...)

*II. Sendo possível alegar-se a impenhorabilidade de bem de família por simples petição nos autos, a oposição, em seu lugar, de embargos, pode não necessariamente acarretar a condenação do embargado ao pagamento da verba sucumbencial, se este de pronto anui com o levantamento da constrição, inclusive porque, na espécie, a penhora era anterior à Lei n. 8.009/90, que instituiu a regra protetiva.*

(...)"

*(STJ - Resp 656180/PR, QUARTA TURMA, DJ de 17/04/2006, Relator(a) Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR)*  
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. HONORÁRIOS.*

*1. Via de regra, havendo vencedor e vencido na demanda, em homenagem ao princípio da sucumbência, é cabível a condenação em honorários advocatícios a cargo da parte sucumbente.*

*2. Excepcionalmente nos embargos de terceiro, não havendo resistência à pretensão de afastamento da constrição do bem, poderá ser afastada a condenação do credor em honorários.*

*3. Configurada a resistência do credor embargado, por meio de contestação aos embargos de terceiro, é devida, no particular, a verba honorária à parte vencedora.*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AGRESP 625795/RS, SEGUNDA TURMA, DJ de 12/12/2005, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA)*

*"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRETENSÃO RESISTIDA. HONORÁRIOS DEVIDOS PELO EMBARGADO. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA.*

*A jurisprudência desta Corte tem reconhecido a possibilidade de isenção do embargado do pagamento da verba de sucumbência imposta em embargos de terceiro, se provado que a penhora ocorrida sobre bem alheio ao do executado decorreu, exclusivamente, por equívoco do oficial de justiça, sem que o exequente opusesse qualquer resistência ao levantamento da constrição, o que não é o caso. Precedentes. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, RESP 236213, TERCEIRA TURMA, DJ de 26/03/2007, Relator (a) CASTRO FILHO)*

3. Por estes fundamentos, dou provimento à apelação, para excluir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

4. Comunique-se.

5. Publique-se e intimem-se.

6. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0519517-03.1994.4.03.6182/SP  
2007.03.99.043170-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : VDO DO BRASIL MEDIDORES LTDA  
ADVOGADO : LEANDRO GASPARINO BITENCOURT COSTA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 94.05.19517-4 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

(fl.333) À vista da noticiada adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 10.684/2003, manifestem-se as partes quanto ao interesse no prosseguimento do feito, no prazo legal.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008248-22.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.008248-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : TRANSPORTADORA RIO INAJA LTDA  
ADVOGADO : MARCELLO ASSAD HADDAD e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
No. ORIG. : 00082482220074036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação declaratória ajuizada por TRANSPORTADORA RIO INAJÁ LTDA em face de Centrais Elétricas Brasileiras S/A e União Federal, objetivando o reconhecimento de validade e eficácia de Obrigações ao Portador da Eletrobrás, decorrente de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, bem como o direito à compensação de débitos federais com os créditos representados pelas referidas Cautelas. Valor da causa: R\$ 5.713.502,66 (cinco milhões, setecentos e treze mil, quinhentos e dois reais e sessenta e seis centavos). A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de 10% sobre o valor atribuído à causa.

Irresignada, apela a impetrante pugnando pela reversão do julgado.

Com contrarrazões da Eletrobrás (fls. 583/589) e da União Federal (fls. 591/592) subiram os autos.

DECIDO.

O feito comporta julgamento segundo a regra do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que proferido consoante pacífica jurisprudência do E. Tribunal Superior de Justiça, não sendo demais deixar assentado que a matéria é de direito infraconstitucional, como definiu o C. STF em inúmeros julgados (AI 825379 AgR, Min. Ricardo Lewandowski; AI 602530, Min. Ayres Brito; AI 805430 AgR, Min. Cármen Lúcia).

A jurisprudência do E. STJ, inclusive valendo-se da sistemática prevista no artigo 543-C do CPC, pacificou a questão relativa ao resgate em dinheiro das obrigações ao portador da Eletrobrás, decorrentes de empréstimo compulsório de energia elétrica, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ELETROBRÁS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. PRESCRIÇÃO VERSUS DECADÊNCIA. ART. 543-C DO CPC.**

**1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.050.199/RJ, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), pacificou as seguintes questões: a) as Obrigações ao Portador emitidas pela Eletrobrás não são debêntures; b) a relação entre a Eletrobrás (delegada da União) e o titular do crédito é de direito administrativo, aplicando-se, em tese, o comando do Decreto 20.910/1932; c) o direito ao resgate configura-se potestativo. Portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/1962 - que estabelece o prazo quinquenal, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por Obrigações ao Portador, quanto para posteriormente efetuar o resgate - fixa prazo decadencial, e não prescricional.**

**2. Opera-se a decadência na hipótese de decorrer mais de cinco anos entre a data do vencimento das Obrigações ao Portador e a do ajuizamento da ação.**

**3. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.**

**4. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."**

(AgRg no REsp 1230253/RS - Ministro HERNAN BENJAMIN - Segunda Turma - j. 22/03/2011 - DJe 25/04/2011 - destaquei)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. LEI 4.156/62 (COM AS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELO DECRETO-LEI 644/69): ARTIGO 4º, § 11. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. PRAZO PRESCRICIONAL X PRAZO DECADENCIAL. JULGAMENTO, PELA PRIMEIRA SEÇÃO, DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (RESP 1.050.199/RJ).**

**1. O empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei 4.156/62, cuja natureza tributária restou reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 146.615/PE), destinou-se à expansão e melhoria do setor elétrico brasileiro, tendo sido exigido dos consumidores de energia elétrica e recolhido nas faturas emitidas pelas empresas distribuidoras, em benefício da Eletrobrás (Centrais Elétricas Brasileiras S.A.).**

**2. A cobrança da aludida exação, inicialmente, vigoraria de 1964 a 1968, tendo sido, contudo, prorrogada até 1993, em virtude de sucessivas alterações legislativas (até 31.12.1973 pela Lei 5.073/66; de 01.01.1974 a 31.12.1983 pela Lei 5.824/72; e, finalmente, até 1993 pela Lei 7.181/83).**

**3. A sujeição passiva da obrigação tributária, inicialmente, alcançava todos os consumidores de energia elétrica, o que, posteriormente restou modificado, passando a abranger tão-somente os consumidores industriais cujo consumo mensal superasse 2.000 kw/h mensal (Decreto-Lei 1.512/76).**

**4. A sistemática de devolução do empréstimo compulsório, em linhas gerais, foi traçada pela Lei 4.156/62 (e suas alterações), a saber:**

**(i) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era o documento hábil para ser trocado, no prazo decadencial de 5 (cinco) anos, por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR (Decreto-Lei 644/69);**

**(ii) as aludidas obrigações, em regra, eram resgatáveis em 10 (dez) anos a juros remuneratórios de 12% (doze por cento) ao ano, por força da Lei 4.156/62 (com a redação dada pela Lei 4.676/65). A partir de 1º.01.1967, o prazo para resgate das obrigações passou a ser de 20 (vinte) anos com juros remuneratórios de 6% ao ano incidente sobre o valor nominal atualizado de acordo com o critério de correção monetária do valor original dos bens do ativo imobilizado das pessoas jurídicas (Lei 5.073/66);**

**(iii) na vigência do Decreto-Lei 644/69, o resgate poder-se-ia operar, excepcionalmente, antes do vencimento, por sorteio (desde que autorizado por assembléia geral da Eletrobrás) ou por restituição antecipada com desconto (fixado anualmente pelo Ministro das Minas e Energia), desde que com a anuência dos titulares;**

**(iv) o resgate, no vencimento, das obrigações dar-se-ia em DINHEIRO, facultando-se, contudo, à Eletrobrás a troca das obrigações por AÇÕES PREFERENCIAIS, sem direito a voto;**

**(v) a partir do Decreto-Lei 1.512/76, os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como CRÉDITOS ESCRITURAIS a serem convertidos, no decurso do prazo de 20 anos ou antecipadamente (por deliberação da assembléia geral), em AÇÕES PREFERENCIAIS, nominativas do capital social da Eletrobrás e gravadas com cláusula de inalienabilidade (restrição que poderia ser suspensa pela assembléia, o que, de fato, ocorreu na 72ª AGE);**

**(vi) na conversão pelo valor corrigido do crédito ou do título, mediante apuração do valor patrimonial de cada ação preferencial no balanço encerrado em 31 de dezembro do ano anterior à assembléia de conversão, haveria o pagamento em dinheiro do saldo que não perfizesse número inteiro de ações; e**

**(vii) os juros remuneratórios, a partir de 1º.01.1977, eram pagos anualmente (no mês de julho do ano seguinte à apuração do valor patrimonial de cada ação preferencial no balanço encerrado em 31 de dezembro) aos consumidores industriais contribuintes, mediante compensação nas contas de fornecimento de energia elétrica (Decreto-Lei 1.512/76). Por seu turno, com a edição da Lei 7.181/83, os juros remuneratórios passaram a ser pagos em parcelas mensais.**

**5. O prazo prescricional (e respectivo termo a quo), a correção monetária (e respectivos índices), os juros (remuneratórios e moratórios) aplicáveis à restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, no período regido pelo Decreto-Lei 1.512/76, e a legalidade da conversão dos créditos pelo valor patrimonial das ações foram objeto de deslinde em recursos especiais submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC (REsp 1.003.955/RS e REsp 1.028.592/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgados em 12.08.2009, publicados em 27.11.2009).**

**6. Por seu turno, a devolução do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, atinente ao regime normativo anterior ao Decreto-Lei 1.512/76 (vigência do Decreto-Lei 644/69 que alterou a Lei 4.156/62), observa o entendimento**

jurisprudencial firmado, pela Primeira Seção, no julgamento do Recurso Especial n. 1.050.199/RJ, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, publicado no DJ de 27.11.2008, representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), in verbis:

**"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO**

1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber:

- na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62):

a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR**; b) **em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares)**; c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR** e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

- na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a:

a) as **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.**

b) **o direito ao resgate configura-se direito potestativo e portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.**

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido". (grifo nosso).

7. In casu, restou assente na origem que:

"(...) O termo inicial do prazo de prescrição, para os valores recolhidos entre 1964 e 1966, passou a correr dez anos após a aquisição compulsória das obrigações emitidas em favor do contribuinte, e para os valores recolhidos entre 1967 e 1973, vinte anos após.

(...)

Segundo o que consta nos autos, as obrigações ao portador indicadas na inicial, cujas cópias dos títulos encontram-se às fls. 57/70, foram emitidas entre 1971 e 1974 com prazo de resgate de vinte anos, de modo que, se contados esses vinte anos da emissão mais recente, chega-se a 1994; daí inicia-se a contagem do prazo de prescrição de cinco anos, atingindo-se o ano de 1999. Nessa ocasião, fixou-se o termo final para o ajuizamento da ação. Desse modo, constata-se que as obrigações ao portador foram atingidas pela prescrição, considerando que a demanda foi ajuizada em 05.11.2004."

8. Destarte, decorrido mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operou-se a decadência (e não a prescrição) do direito do contribuinte proceder ao resgate em dinheiro, razão pela qual não merece reparo o acórdão regional.

9. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1106034/RJ - Ministro LUIZ FUX - Primeira Turma - j. 17/08/2010 - DJe 27/08/2010 - destaqui)

A hipótese dos autos refere-se à sistemática do empréstimo compulsório anterior ao Decreto-lei nº 1.512/76. As obrigações da Eletrobrás, que não têm natureza de debêntures, tomadas pelos consumidores entre 1964 e 1966, serão resgatáveis em 10 (dez) anos, nos termos do art. 4º da Lei nº 4.156/62, enquanto aquelas, tomadas entre 1967 e 1973, serão resgatáveis em 20 (vinte) anos, consoante artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 5.073/66. Desta forma, decorrido o prazo previsto para o vencimento das obrigações da Eletrobrás, surge o direito ao resgate do título em dinheiro, que deverá ser exercido no prazo de 5 (cinco) anos, na forma preconizada pelo § 11 do artigo 4º da Lei nº 4.156/62.

**In casu, operou-se a decadência (e não a prescrição) do direito ao resgate em dinheiro das obrigações ao portador da Eletrobrás, do Ano de 1967 Série "H" de nºS 0542471 e 0542472**, visto que transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre 1987, data do vencimento das cautelas, e 2007, data do ajuizamento da presente ação.

Em relação ao pedido de compensação, da mesma forma o E. STJ não alberga a tese defendida pela apelante:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR DA ELETROBRÁS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS FEDERAIS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. As obrigações ao portador emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as debêntures.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou entendimento no sentido de que as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás não possuem idoneidade para garantir o débito inscrito, porquanto ausentes a liquidez e a certeza do título.

3. "O detentor de obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás, antes do Decreto-Lei 1.512/76, que deixou de exercer a opção de troca do título por ações preferenciais, sem direito a voto, só pode resgatá-las por dinheiro, restando vedada sua compensação com tributos federais ou nomeação em garantia de execução" (AgRg no REsp 1035236/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 6/8/2009, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei nº 11.672/08, que introduziu o art. 543-C do CPC )

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1018854/DF - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - Segunda Turma - j. 20/05/2010 - DJe 11/06/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA ELETROBRÁS (ART. 4º DA LEI 4.156/62). AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA. LIQUIDEZ DUVIDOSA. INAPTIDÃO PARA EXTINGUIR CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR MEIO DE COMPENSAÇÃO.**

1. Como título mobiliário representativo de mútuo, é certo que a debênture assemelha-se aos títulos emitidos pela Eletrobrás. No entanto, tais institutos não se confundem, pois os títulos emitidos em decorrência da instituição de empréstimo compulsório, que se caracteriza como espécie tributária, são sujeitos a regime jurídico próprio, no que diz respeito à emissão, incidência de juros, prazo de resgate e prescrição. Ressalte-se que, em virtude da época em que foram emitidos, há discussão acerca do resgate de tais títulos.

2. Assim, tratando-se de títulos que não possuem cotação em bolsa e cuja liquidez é duvidosa, é imperioso concluir que não são aptos a garantir dívida fiscal, tampouco a extinguir crédito tributário por meio de compensação.

3. Recurso especial desprovido."

(Resp 753704/RS - Ministra DENISE ARRUDA - Primeira Turma - j. 04/12/2007 - DJ 17/12/2007 p.126i)

Quanto aos honorários advocatícios, esta Quarta Turma adota, como parâmetro na generalidade dos casos, o montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. ART. 20, § 4º, CPC. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Caso a aplicação do percentual legal resulte em valor exorbitante, pode o magistrado não se ater ao limite indicativo previsto no CPC, de forma que a condenação corresponda à justa contrapartida do trabalho do advogado.

2. O tema não desperta qualquer controvérsia, o que se extrai da inexistência de recurso da parte vencida quanto ao mérito, uma vez que o feito foi julgado improcedente.

3. A verba honorária deve ser reduzida para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, valor adequado e suficiente, considerando a atuação e o zelo profissional empreendido.

4. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 200561000054834, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 03/03/2011, v.u., DJF3 08/04/2011)

Registre-se que a ausência de impugnação quanto à condenação em honorários advocatícios impede sua análise, preservando-se, assim, a sistemática adotada na sentença.

Considerando o manifesto confronto do recurso com o entendimento sedimentado pelo E. STJ, órgão de jurisdição máxima na consolidação da jurisprudência em direito federal, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000541-48.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.000541-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : COML/ COMAPI DE TINTAS E VERNIZES LTDA  
ADVOGADO : MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
DESPACHO

Vistos.

(fl. 289 e seguintes) Trata-se de pedido de tutela para obtenção de certidão de regularidade fiscal formulado pela embargante, diante da recusa da embargada, ao argumento de que a penhora efetuada nestes autos é insuficiente para a garantia do Juízo.

Cuida-se, pois e em última análise, de oferecimento de bem com vistas à substituição da penhora anteriormente levada a efeito, que deverá ser submetido à apreciação do d. Juízo monocrático.

Inoportuno, todavia, o desapensamento da execução fiscal, tendo em vista que a apelação interposta nos embargos foi recebida no duplo efeito.

Isto posto, converto o julgamento em diligência para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, trasladando-se cópia do pedido de fl. 289 e seguintes para os autos subjacentes.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013600-88.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.013600-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto de Pesquisas Tecnologicas do Estado de Sao Paulo S/A IPT  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO A DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.044008-4 5F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo INSTITUTO DE PESQUISAS TECNOLÓGICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPT, contra decisão que deixou de receber a apelação do embargante, por ser intempestiva (fl. 18).

Não houve pedido de concessão de efeito suspensivo.

Às fls. 49/51, o agravante requereu a desistência do recurso.

Defiro o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016834-78.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.016834-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : INTERPRISE INSTRUMENTOS ANALITICOS LTDA  
ADVOGADO : GUZTAVO HENRIQUE ZUCCATO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2008.61.05.004049-2 6 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INTERPRISE INSTRUMENTOS ANALITICOS LTDA. contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela.

Às fls. 259/262, o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044851-27.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044851-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : METALGRAFICA ROJEK LTDA  
ADVOGADO : JORGE ALEXANDRE SATO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 08.00.00173-5 1 Vr CAJAMAR/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em ação cautelar, deferiu a liminar.

Conforme informação prestada às fls. 124/128, o juiz monocrático proferiu sentença, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047004-33.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047004-9/SP

AGRAVANTE : SANSUY S/A IND/ DE PLASTICOS - em recuperação judicial  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP  
No. ORIG. : 98.00.00028-5 A Vr EMBU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu requerimento da União concernente ao pedido de penhora via BACENJUD dos ativos porventura encontrados em nome da empresa executada.

Foi dado provimento ao agravo de instrumento (fls. 146/148).

Sobreveio acórdão (sessão de julgamento realizada em 27/05/2010) no qual a Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal da União (fls. 171/175), ao fundamento de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor. Embargos de declaração da União foram rejeitados (fls. 183/187).

A União, então, apresentou recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

*"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).*

(...)

*Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).*

*Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:*

(...)

*(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.*

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

*Brasília (DF), 07 de junho de 2010.*

*MINISTRO LUIZ FUX*

*Relator"*

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descurar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

**8.** *Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

**12.** *Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

**13.** *A luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

(...)"

No presente caso, constata-se que a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007 (fls. 104), estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

**Ante o exposto**, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C c.c. o *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento da executada.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048263-63.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.048263-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : JEFFERSON AMARAL DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : AMARAL E TRIPICIANO COM/ E REPRESENTACAO LTDA e outros  
: ALEXANDRE TRIPICIANO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.022644-6 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu requerimento do exequente, concernente ao pedido de penhora (via BACENJUD) dos ativos financeiros porventura encontrados em nome dos executados.

Houve negativa de seguimento do recurso às fls. 84/86.

Sobreveio acórdão (sessão de julgamento realizada em 27/05/2010) no qual a Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal da União (fls. 101/105), ao fundamento de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor. Embargos de declaração da União foram rejeitados (fls. 117/121).

A União, então, apresentou recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

*"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).*

(...)

*Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).*

*Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:*

(...)

*(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.*

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

*Brasília (DF), 07 de junho de 2010.*

*MINISTRO LUIZ FUX*

*Relator"*

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line*

(artigo 655-A, do CPC), não se podendo descurar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

(...)

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(...)"

No presente caso, constata-se que a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007 (fls. 81), estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Ressalte-se que a penhora via BACENJUD deve recair, primeiramente, sobre depósitos e aplicações financeiras da pessoa jurídica. Caso não sejam encontrados nas instituições financeiras valores pertencentes à pessoa jurídica, a penhora deverá recair, subsidiariamente, sobre os depósitos e aplicações financeiras dos sócios co-executados.

Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

**Ante o exposto**, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C c.c. o §1º-A do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048264-48.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048264-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CARTONAGEM SAO PEDRO LTDA e outros  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro  
AGRAVADO : JOSE SANTIAGO PAVAO e outro  
: ROBERTO VILLANI SANTIAGO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.058940-5 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu requerimento do exequente, concernente ao pedido de penhora (via BACENJUD) dos ativos financeiros porventura encontrados em nome dos executados.

Houve negativa de seguimento do recurso às fls. 100/102.

Sobreveio acórdão (sessão de julgamento realizada em 27/05/2010) no qual a Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal da União (fls. 122/126), ao fundamento de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor. Embargos de declaração da União foram rejeitados (fls. 138/142).

A União, então, apresentou recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

*"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).*

(...)

*Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).*

*Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:*

(...)

*(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.*

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

*Brasília (DF), 07 de junho de 2010.*

*MINISTRO LUIZ FUX*

*Relator"*

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descurar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

**8.** *Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

**12.** *Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

**13.** *A luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

(...)"

No presente caso, constata-se que a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007 (fls. 96), estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se que a penhora via BACENJUD deve recair, primeiramente, sobre depósitos e aplicações financeiras da pessoa jurídica. Caso não sejam encontrados nas instituições financeiras valores pertencentes à pessoa jurídica, a penhora deverá recair, subsidiariamente, sobre os depósitos e aplicações financeiras do(s) sócio(s) co-executado(s).

Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

**Ante o exposto**, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C c.c. o §1º-A do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000621-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : SIDERINOX COM/ E IND/ LTDA

ADVOGADO : WALLACE JORGE ATTIE

: LUIZ FERNANDO NICOLELIS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 99.00.00501-6 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 140/148 e 149::

Trata-se de Agravo Legal da decisão de fls. 132/137<sup>vº</sup> que nos termos do art. 557 do CPC deu parcial provimento à apelação para reduzir a multa moratória e excluir a condenação em verba honorária.

Inadmissível o presente recurso à falta de regular representação do advogado subscritor da petição de interposição.

Nesse sentido orientação pretoriana:

"Se o advogado não juntou procuração nem protestou pela sua juntada no prazo de 15 dias, o ato é inexistente STF-RT 735/203), não sendo caso de aplicar-se o art. 13, que cuida de hipótese diversa - irregularidade de representação, e não falta de procuração (RTJ 144/605, maioria) A ementa deste acórdão consigna que a apresentação tardia do instrumento de mandato não convalida atos havidos por inexistentes pela lei processual civil" (art. 37 CPC, Theotonio Negrão)

Isto posto, nego seguimento ao recurso.

P. I.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001680-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001680-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : AGROPECUARIA DAS NACOES LTDA

ADVOGADO : JOSE CARLOS DA MATTA RIVITTI

No. ORIG. : 03.00.00039-3 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

**I** - Trata-se de apelação em sede de Execução Fiscal objetivando a cobrança de IRPJ no valor originário de R\$ 121.888,46 (cento e vinte e um mil oitocentos e oitenta e oito reais e quarenta e seis centavos), conforme CDA e anexos que instruem a inicial.

A r. sentença singular extinguiu a presente execução, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, acolhida a exceção de pré-executividade oposta pela executada pelo reconhecimento do pagamento do débito. Não submetido o *decisum* ao necessário reexame.

Condenada a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da diferença apurada entre o valor originário e o consignado na CDA substitutiva.

Apela a União Federal pugnando pela exclusão dos honorários fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**II -** Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Tenho que o r. *decisum* monocrático não merece reparo.

Trata-se de execução de IRPJ cujos vencimentos ocorreram entre fevereiro e novembro de 1998. Citada em 30/04/2004, a executada opôs exceção de pré-executividade alegando prescrição da pretensão executiva e a inexistência dos débitos executados face ao regular e tempestivo recolhimento.

Incontroverso nos autos o reconhecimento do pagamento das exações vencidas entre fevereiro e julho de 1998 e o ajuizamento indevido da execução fiscal, por despacho lançado pela Administração em 03/09/2004, proferido em exame das razões deduzidas em sede da referida exceção (fl. 138). Excetuada ainda a revisão da exação com vencimento em outubro de 1998, a realizar-se após a inscrição em dívida ativa.

Em decorrência, a requerimento do exequente, a Certidão de Dívida Ativa foi substituída, pela apuração de saldo remanescente no valor de R\$ 8.656,71 (oito mil, seiscentos e cinquenta e seis reais vinte e cinco centavos) (fls. 168/69).

Cabível a fixação da verba honorária em sede de Execução Fiscal na qual se acolheu a exceção de pré-executividade oposta pela excipiente, denotando sua intervenção no processo com acuidade e zelo profissional.

Entendo, na esteira de inúmeros precedentes, cabível a verba honorária à luz do art. 20, § 4º do Estatuto Processual Civil.

Leciona com acuidade Yussef Sahid Cahali, in "HonoráriosAdvocatícios", 2.ª ed., RT, pp. 44 / 50 e ss.:

*"A lei, no ápice de uma longa evolução histórica, acolhe a regra da sucumbência, entendendo, com isso, que o direito deve ser reintegrado inteiramente, como se a decisão fosse proferida no mesmo dia da demanda. Se as despesas tivessem de ser pagas pelo vencedor, a recomposição do direito reconhecido pela sentença seria, sem qualquer justificação, apenas parcial. À idéia de culpa se substitui, assim, a idéia do risco; quem litiga, o faz a seu risco, expondo-se, pelo só fato de sucumbir, ao pagamento das despesas. Reconheça-se, porém, que a regra da sucumbência não exaure a problemática da responsabilidade pelos encargos do processo; como, também, não desfruta de autonomia bastante para ser considerada princípio informador absoluto do nosso sistema processual.*

(...)

*Assim, não deve o intérprete ater-se à literal análise do art. 20, onde o princípio da causalidade, sobre o qual se apoia a regra de responsabilidade do sucumbente, é acolhido na lei nos limites da sucumbência; insere-se no sistema, como fundamental, o princípio da causalidade, do qual a sucumbência apresenta-se apenas como um elemento revelador, talvez o seu mais expressivo indício.*

(...)

*E, sob esse aspecto, o princípio da causalidade, além de apresentar-se com melhor justificação e mais preciso na prática, é aquele que se caracteriza por uma generalidade menos vulnerável à crítica sob pretexto de insuficiência. Ademais, traz em seu contexto a regra da sucumbência, como especificação objetiva, completando-se, por outro lado, com as demais regras que não lhe são conflitantes, para a solução dos casos."*

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.**

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

**"EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA. COMPARECIMENTO AOS AUTOS PELOS EXECUTADOS. DESPESAS POR ELES EFETUADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA PARTE DESISTENTE.**

Os honorários de advogado são devidos quando a atuação do litigante exigir, para a parte adversa, providência em defesa de seus interesses. Recurso especial não conhecido." (STJ, Resp nº 257.002/ES, Processo nº 2000.00.041293-7, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJU 18.12.2000, p.195)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS DEVIDOS. CPC, ART. 20. DOCTRINA E PRECEDENTES DO TRIBUNAL. RECURSO PROVIDO.

I - O sistema processual civil vigente, em sede de honorários advocatícios, funda-se em critério objetivo, resultante da sucumbência.

II - Extinguindo-se a execução por iniciativa dos devedores, ainda que em decorrência de exceção de pré-executividade, devida é a verba honorária." (STJ, Resp nº 195.351/MS, Processo nº 1998.00.085530-0, 4.ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 12.04.1999, p. 163)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. LEF, ART. 8º. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ADMISSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. CABIMENTO. DECRETAÇÃO "EX-OFFICIO". IMPOSSIBILIDADE. CTN, ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO. SUPREMACIA EM FACE DO ARTIGO 40 DA LEI Nº 6.830/80. EXECUTADO. BENS. AUSÊNCIA. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIO OBJETIVO.

1. Entendendo esgotados os meios a disposição do exequente para localizar o executado e certificando o oficial de justiça que este se encontra em lugar incerto e não sabido, deve o juiz determinar, exaurindo as modalidades previstas no artigo 8º da Lei nº 6.830, de 1980, que a sua citação seja feita por edital. Inexistência de nulidade.

2. A Exceção de Pré-executividade, admissível em sede de execução fiscal, permite ao executado, por simples petição, manejar sua defesa, independentemente de embargos e de garantia do juízo.

3. Modernamente, é tendência da doutrina e da jurisprudência admitir o uso de Exceção de Pré-executividade para suscitar, além das questões inerentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, matéria relativa ao mérito da execução, à exemplo da prescrição. Precedentes do STJ e do TRF - 1ª Região.

4. Decorrendo a prescrição de pedido formulado por curador especial, é descabida a afirmação de que foi decretada ex-officio.

5. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no artigo 174 do Código Tributário Nacional, que não contempla quaisquer das hipóteses previstas no artigo 40 da Lei nº 6.830/80.

6. A interpretação que recusa a suspensão da prescrição por tempo indefinido é a única que se harmoniza com a norma do artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

7. Decorridos cinco anos de paralisação do executivo fiscal, e ainda não localizados o devedor e bens suscetíveis de penhora, deve-se estabilizar o conflito pela via da prescrição, objetivando assegurar às partes litigantes a segurança jurídica, geradora da paz social, que é o objetivo do Poder Judiciário.

8. Os honorários advocatícios decorrem do princípio da sucumbência e, em se tratando de execução fiscal, serão fixados objetivamente pelo juiz, consoante apreciação equitativa.

9. Extinguindo-se a execução por iniciativa do curador especial, ainda que em exceção de pré-executividade, é cabível a verba advocatícia."

(TRF - 1.ª Região, AC nº 342.147, Processo nº 2002.01.00.034214-7 - MG, 4.ª Turma, Rel. Des. Fed. Mário César Ribeiro, DJU 06.03.2003, p. 181)

"PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS - CABIMENTO.

1- Extinguindo-se a execução por iniciativa dos devedores, ainda que em decorrência de exceção de pré-executividade, devida a verba honorária.

2- Os honorários advocatícios são devidos quando a atuação do litigante exigir providência em defesa de seus interesses.

3- Agravo de instrumento não provido."

(TRF - 3.ª Região, AG nº 152.832 - SP, Processo nº 2002.03.00.014655-4, 3.ª Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJU 20.11.2002, p. 263)

Extensível, por analogia, a Súmula 153 do C. STJ:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Logo, irrelevante que a defesa tenha sido aparelhada por oposição de embargos ou apresentação de defesa incidental em autos de execução alegando pagamento do débito. Cediço, pois, que acolhida a tese de defesa, independentemente da via processual eleita, a executada faz jus ao ressarcimento das despesas que eventualmente tenha realizado, em face do princípio da causalidade.

Irrelevante, mais, que a excipiente tenha procedido ao recolhimento do saldo devedor apurado pelo Fisco após o ajuizamento da execução, posto que excluído da condenação imposta à União Federal.

Tenho, mais, por inoponível a alegação de que o contribuinte teria dado causa à inscrição em dívida ativa e ao ajuizamento da execução, por erro no preenchimento da declaração ou das guias de pagamento. O argumento não é capaz de infirmar o fundamento do *decisum* recorrido, à ausência de comprovação de manifesta intenção de fraude ou má-fé.

A União não pode invocar em sua defesa a tese de que "foi impossível ao sistema informatizado da Receita Federal imputar automaticamente tal pagamento ao respectivo débito" (fl.221), acerca da ausência de identificação do nº de inscrição em dívida ativa na guia de recolhimento.

Correta, pois, a condenação da União Federal em honorários advocatícios, arbitrados em percentual calculado sobre o montante reconhecidamente indevido, consentâneo como os parâmetros estabelecidos no art. 20 do CPC. Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557, "caput" do CPC.

III - Comunique-se.

IV - Publique-se e intimem-se.

V - Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003352-39.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.003352-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : TEXTIL ELIZABETH S/A  
ADVOGADO : MARIVONE DE SOUZA LUZ  
No. ORIG. : 88.00.00070-8 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 166/67:

Cuida-se de Apelação em Execução Fiscal objetivando a desconstituição da r. sentença monocrática .

Instada, a União Federal (FN) informou o cancelamento da inscrição nº 8058700403340, na Dívida Ativa da União, pertinente ao débito objeto desta demanda, manifestando seu desinteresse no prosseguimento do feito.

Assim, ocorreu a perda de objeto da presente Apelação.

Pelo exposto julgo extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004452-29.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.004452-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO  
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA  
No. ORIG. : 03.00.00574-3 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (FAZENDA NACIONAL), em face de sentença de extinção do feito, *ex vi* do art. 267, VI que, em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade reconhecendo a ilegitimidade passiva *ad causam* da executada.

Consoante dispõe o art. 10, § 1º, III, do Regimento Interno desta Corte, compete à 1ª Seção processar e julgar os feitos relativos à matéria ventilada nestes autos.

Assim, declino da competência para a o exame do presente recurso e determino sua remessa à UFOR para redistribuição a uma das Turmas da 1ª Seção, conforme assentado pelo Órgão Especial desta Corte nos seguintes julgados:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENFITEUSE. TAXAS DE FORO E LAUDÊMIO. NATUREZA JURÍDICA. COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO.**

*I - O interesse que perpassa o instituo da enfiteuse é eminentemente particular, não obstante o envolvimento de ente público, caracterizando-se como relação de Direito Privado. Precedentes.*

*II - As taxas e o foro, decorrentes da enfiteuse são encargos de natureza civil, não tendo natureza jurídica tributária, não se lhe aplicando o Código Tributário Nacional, donde inexistir a competência da Segunda Seção desta E. Corte.*

*III - Conflito negativo de competência julgado procedente."*

*(CC 00054692220114030000/SP. Processo 20110300005469/SP. Rel. Des. Fed. Alda Basto. j.11.05.2011. DJe 03.06.2011.*

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE POSICIONAMENTO FIRMADO PELO ÓRGÃO COLEGIADO. EXECUÇÃO FISCAL. LAUDÊMIO. TAXA DE OCUPAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO PRIVADO. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL.**

*- Nas hipóteses em que o Órgão Especial deste Egrégio Tribunal ainda não tenha firmado jurisprudência, inexistindo, portanto, parâmetro para decidir-se de plano o Conflito de Competência, conforme permitido pelo parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, deve ser o mesmo processado e julgado pelo colegiado.*

*- A cobrança de taxa de ocupação referente a laudêmio, mesmo em sede de execução fiscal, caracteriza questão de Direito Privado, pois sua incidência decorre da ocupação de terreno de propriedade da União, consubstanciando encargo de natureza civil, de índole contratual, devida pelo uso de bem público, em razão de um acordo entre a União e o ocupante do imóvel.*

*- Não se trata também de hipótese de cobrança de preço público, pois a utilização do bem de propriedade da União Federal não se vincula à prestação de serviço público. Não se está a tratar de concessão ou permissão de serviço público, mas da ocupação de uma faixa de terra pertencente à União, por força exclusiva da condição de um particular que, proprietário de um imóvel, tem este situado em espaço de domínio de titulariedade do Estado.*

*- Portanto, o feito encontra-se dentro da competência da Egrégia 1ª Seção desta Corte Regional, dado configurar, inequivocamente, matéria de direito privado, conforme o que dispõe o art. 10, § 1º, inciso III, do Regimento Interno.*

*- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp n 49.567-PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 14.12.95 e REsp n. 1.100543-SC, rel. Min. Luiz Fux, j. 23.03.10) e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região (CC 2009.03.00012265-9, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Órgão Especial, TRF/3, publicado em 26/2/2010).*

*- Conflito de competência julgado procedente."*

*(CC 00307727220104030000/SP. Processo 201003000307728/SP. Rel. Des. Fed. Suzana Camargo. j.08/06/2011. DJe 21/06/2011).*

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053931-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053931-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : WILSON RONDO JUNIOR

ADVOGADO : JULIANA MARTINS SILVEIRA

: EDSON FREITAS DE OLIVEIRA

INTERESSADO : HOSPITAL E MATERNIDADE ALVARO COELHO S/C LTDA

No. ORIG. : 07.00.00017-9 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

**I-** Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal objetivando desconstituir cobrança de IRPJ/2002, conforme CDA e anexos que instruem a inicial, opostos por **WILSON RONDO JUNIOR**, co-executado, em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**.

Sobreveio a r. sentença de procedência da ação, concluindo pela ilegalidade do redirecionamento da execução à pessoa da embargante. Condenada a embargada ao pagamento de honorários advocatícios ao percentual de 10% sobre o valor da execução corrigido.

Irresignada, apela a União Federal, pugnando pela reversão do julgado, caracterizada a responsabilidade tributária nas hipóteses previstas no art. 135 do CTN em face da dissolução irregular da empresa. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Recursal.

**II-** Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se *ab initio*, a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

No que pertine ao redirecionamento da execução fiscal, tenho, na esteira de sólida orientação pretoriana, que a inclusão de sócios é medida excepcional, apenas justificada quando demonstrada a existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social ou ainda, de dissolução irregular da sociedade.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido do cabimento do redirecionamento da execução em casos de dissolução irregular da sociedade.

Trago, a propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. IRREGULARIDADE DA CDA. OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE SÓCIOS, DIRETORES E/OU GERENTES. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. (omissis)

2. *Consoante iterativa jurisprudência desta Corte, a responsabilidade substitutiva, prevista no art. 135, III, do CTN, para sócios, diretores ou gerentes só ocorre quando comprovada a prática de ato ou fato com excesso de poderes ou infração de lei, do contrato social ou estatuto, ou, ainda, se houver dissolução irregular da sociedade.*

3. *Recurso especial conhecido e provido."*

(STJ - RESP - 258565 - Processo: 20000451410/RS - SEGUNDA TURMA - Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS - j. 20/08/2002 - DJ 14/10/2002 Pag.199)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE. OUTRO SÓCIO INDICADO. NÃO INTEGRANTE DO QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. NÃO INCLUSÃO.**

1. *A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.*

2. *O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.*

3. *Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.*

4. *No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.*

5. *Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.*

6. *Omissis.*

7. *Omissis.*

8. *Agravo de instrumento improvido."*

(AG 307902 - Proc. 2007.03.00.084322-6 - TRF 3ª Região - Sexta Turma - Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida - j. 14.11.2007 - DJU 14.04.2008)

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO - ALEGAÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE.**

1 - *A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.*

2 - *Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. Precedentes jurisprudenciais.*

3 - A alegação de ilegitimidade de parte enseja dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade, pois requer prova nos autos - imediata e inequívoca - para comprovar que os sócios incluídos na execução não mais faziam parte do quadro societário e que não ocupavam cargo de gerência à época do fato gerador do crédito em cobro.

4 - É legítima a inclusão de sócio-gerente no pólo-passivo de execução fiscal movida em face de empresa, uma vez efetivadas a citação e a constatação de insolvência ou dissolução irregular da pessoa jurídica e desde que esse sócio ocupe cargo de gerência à época do fato gerador do tributo em cobro.

5 - Agravo de instrumento improvido."

(AG - 283646 - Processo: 200603001055124/SP - TRF 3ª REGIÃO - TERCEIRA TURMA - Relator Des. Fed. NERY JUNIOR - j. 07/03/2007  
- DJU DATA:28/03/2007)

Ressalto, por oportuno, que restou evidenciada a dissolução irregular da empresa executada, a teor da certidão negativa de fl. 24, verso dos autos da execução fiscal nº 147/2002 em apenso, motivo pelo que cabível o redirecionamento da execução em relação ao embargante.

Isto posto, dou provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

Indevidos honorários advocatícios, à vista do encargo previsto no DL 1.025/69 e da Súmula nº 168 do extinto TFR.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060629-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060629-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : L R C AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI  
No. ORIG. : 04.00.00153-9 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 168/169:

Trata-se de Apelação em Embargos à Execução Fiscal, objetivando a desconstituição da r. Sentença monocrática.

Considerando-se o cancelamento do débito inscrito em dívida ativa sob nº 80.2.04.046929-56, conforme informação da Apelante União Federal (FN) à fls. 168, ocorreu a perda de objeto da presente apelação.

Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, c.c. o art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003325-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003325-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA

ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.028207-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em ação cautelar, indeferiu a liminar.

Às fls. 246/247 v., o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Contra essa decisão, a União Federal pugnou pela reconsideração.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004067-71.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.004067-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : URBRAS COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.34569-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

a. Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, em ação ordinária, deixou de conhecer do pedido da agravante, para reapreciação do valor atribuído à causa, com fundamento na ocorrência de preclusão.

b. É uma síntese do necessário.

1. Após o trânsito em julgado, é inviável o reexame do tema.

2. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL - VALOR DA CAUSA - VIOLAÇÃO DO ART. 458 E 535 - INOCORRÊNCIA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - IMPUGNAÇÃO PELO JUIZ APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA - PRECLUSÃO - COISA JULGADA FORMAL - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Inexiste ofensa ao art. 458 e 535 do CPC se o Tribunal a quo se manifesta suficientemente sobre as questões ditas contraditórias ou omissas.*

*2. Possibilidade de revisão ex officio do valor atribuído à causa, entretanto, nunca após a sentença, devendo-se respeitar a coisa julgada formal.*

*3. Recurso especial provido".*

*(REsp 784435/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2007, DJ 26/09/2007, p. 206)*

*"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. VALOR DA CAUSA. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SENTENÇA DA AÇÃO PRINCIPAL TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

*- Não se conhece da insurgência especial quando a alegada violação de dispositivos infraconstitucionais não foi objeto de apreciação pelo tribunal de origem, mesmo com a oposição de embargos declaratórios.*

*- Incabível a revisão do valor da causa após o trânsito em julgado da sentença da ação principal - coisa julgada formal.*

*- Recurso não conhecido".*

*(REsp 215699/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 07/12/1999, DJ 01/08/2000, p. 352).*

3. Por estes fundamentos, nego seguimento ao presente recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

4. Publique-se, intime(m)-se e cumpra-se.

5. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006236-31.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.006236-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : JOSE CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : ANA PAOLA SENE MERCADANTE  
: PIERO HERVATIN DA SILVA  
AGRAVADO : COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA SAUDE COOPERPAS 3  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.011028-9 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu requerimento do exequente, concernente ao pedido de penhora (via BACENJUD) dos ativos financeiros porventura encontrados em nome dos executados.

Houve negativa de seguimento do recurso às fls. 273/276.

Sobreveio acórdão (sessão de julgamento realizada em 10/06/2010) no qual a Quarta Turma, por maioria, negou provimento ao agravo legal da União (fls. 294/300), ao fundamento de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor. Embargos de declaração da União foram rejeitados (fls. 315/318).

A União, então, apresentou recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

*"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).*

(...)

*Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).*

*Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:*

(...)

*(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.*

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

*Brasília (DF), 07 de junho de 2010.*

*MINISTRO LUIZ FUX*

*Relator"*

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descurar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

**12.** Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

**13.** À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(...)"

Do artigo 185-A do CTN infere-se como condições antecedentes para se deferir a penhora *on line*: i) a citação do executado; ii) o não pagamento do débito; e iii) a não apresentação de bens à penhora no prazo legal.

No presente caso, constata-se que: i) a empresa executada foi citada na pessoa de seu responsável tributário (fls. 63); ii) decorrido o prazo legal, a oficial de justiça não encontrou bens penhoráveis (fls. 63); e iii) a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007 (fls. 268/269), estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se que a penhora via BACENJUD deve recair, primeiramente, sobre depósitos e aplicações financeiras da pessoa jurídica. Caso não sejam encontrados nas instituições financeiras valores pertencentes à pessoa jurídica, a penhora deverá recair, subsidiariamente, sobre os depósitos e aplicações financeiras dos sócios co-executados.

Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

**Ante o exposto**, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C c.c. o §1º-A do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009226-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009226-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ORTEL ORGANIZACAO DE REFEICOES TERRACINHO LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO FLORENCE FERREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.025780-3 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu requerimento do exequente, concernente ao pedido de penhora (via BACENJUD) dos ativos financeiros porventura encontrados em nome da empresa executada.

Houve negativa de seguimento do recurso às fls. 134/136.

Sobreveio acórdão (sessão de julgamento realizada em 20/05/2010) no qual a Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal da União (fls. 144/148), ao fundamento de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor. Embargos de declaração da União foram rejeitados (fls. 158/156).

A União, então, apresentou recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

*"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).*

(...)

*Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).*

*Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:*

(...)

*(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.*

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

*Brasília (DF), 07 de junho de 2010.*

*MINISTRO LUIZ FUX*

*Relator"*

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descuidar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

*(ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

(...)"

Do artigo 185-A do CTN infere-se como condições antecedentes para se deferir a penhora *on line*: i) a citação do executado; ii) o não pagamento do débito; e iii) a não apresentação de bens à penhora no prazo legal.

No presente caso, constata-se que: i) a empresa executada foi citada por AR (fls. 26); ii) embora a executada tenha oferecido bem à penhora (fls. 72/83), a exequente o rejeitou (fls. 87/90), pleiteando em seguida a penhora prioritariamente sobre saldo em conta e/ou aplicação financeira (fls. 120/122); e iii) a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007 (fls. 130), estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

**Ante o exposto**, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C c.c. o §1º-A do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011507-21.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.011507-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : METALDUR IND/ E COM/ DE METAIS LTDA e outros  
: VAGNER JACOBUCCI  
: PAULO VICTOR CHIRI  
ADVOGADO : DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.31453-7 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**I** - Agrava a UNIÃO FEDERAL do r. despacho que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição da pretensão executiva em face dos sócios, por considerar que o redirecionamento foi requerido após o quinquênio, contado da citação da empresa executada.

Sustenta, em síntese, que não houve desídia de sua parte, sendo certo que após o resultado negativos dos leilões foi certificada a dissolução irregular da sociedade, que resultou no pedido de redirecionamento da execução, deduzido antes do transcurso do prazo quinquenal. Requer o prosseguimento da execução, e mais, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

**II** - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**III** - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a parcial concessão da providência requerida.

Conforme consta da r. decisão agravada, o reconhecimento da prescrição intercorrente decorreu da fluência de prazo superior a cinco anos, contados da data da citação da empresa executada (17.07.1998).

Verifico da documentação acostada aos autos, que a ação foi ajuizada em 30.03.1998, sendo efetivada a citação em 17.07.1998 e a penhora de bens em 17.06.1999, com posterior oposição de embargos à execução.

Após a extinção dos embargos em 07.12.1999, foram designados leilões que restaram negativos, sendo certificado em 27.10.2004 que a empresa executada encerrara suas atividades (fls. 141), o que motivou os pedidos de inclusão dos sócios no pólo passivo em 22.08.2005 e 09.10.2006 (fls. 143/145 e 182/183).

Ressalto, por oportuno, que o redirecionamento da execução em face dos responsáveis tributários, pressupõe, além do preenchimento dos requisitos legais, a inexistência ou insuficiência de bens da executada aptos à satisfação da execução, sendo certo tal providência é cabível somente após o esgotamento das diligências possíveis, não se cogitando durante tais providências da fluência de prazo prescricional.

*In casu*, a exequente tomou ciência da dissolução irregular da sociedade em 27.10.2004, protocolizando requerimentos de redirecionamento da execução em 23.08.2005 e 09.10.2006, sendo certo que o reconhecimento da prescrição intercorrente depende da comprovação de desídia da exequente por prazo superior a cinco anos, o que não ocorreu *in casu*.

Trago, a propósito:

**"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO.**

*1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquênio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo.*

2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória.

3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Rever tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 996480 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26/11/2008).

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - INCLUSÃO SÓCIO NO POLO PASSIVO - NEGATIVA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DESÍDIA DA EXEQUENTE - NÃO CARACTERIZAÇÃO - AGRAVO PROVIDO.**

1 - Não conhecimento do agravo regimental em virtude das alterações trazidas pela vigência da Lei nº 11.187/2005.

2 - A prescrição intercorrente, fenômeno direcionado para penalizar a inércia do exequente, não merece acolhida, visto que a Fazenda Pública, sempre diligente, procurou bens de propriedade da empresa executada, tendo ocorrido expedição de carta precatória e oposição de embargos à execução pela executada.

3 - Ter-se-ia a prescrição intercorrente se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e as citações dos sócios, ora agravantes, decorrido mais de 5 anos e configurada a desídia da agravada.

4 - Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI 337653/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MARCIO MORAES, DJ 24/03/2009).

Assim, o pedido de redirecionamento da execução ocorreu antes do decurso do prazo prescricional, sendo certo que a exequente não pode ser penalizada pela morosidade inerente aos mecanismos da Justiça, motivo pelo que impositivo o normal prosseguimento do feito, consoante entendimento jurisprudencial mencionado.

Verifico, todavia, que na manifestação de fls. 182/183, a exequente requereu a inclusão no pólo passivo dos sócios JURANDYR APARECIDO AFFONSO e ANTONIO DONIZETE BOSQUE, que se retiraram o quadro societário em 26.10.1995, a teor da Ficha Cadastral da JUCESP juntada às fls. 150/152, restando evidenciada a continuidade das atividades da empresa, a teor da documentação de fls. 69v, 89, 152, e 117/128.

Assim, em que pese haver indícios de dissolução irregular (fls. 141), à evidência, são posteriores à retirada dos sócios do quadro societário (fls. 151), pelo que ausentes os requisitos para concessão do redirecionamento da execução em face dos sócios mencionados.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos".

(STJ; EAg 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIOS QUE NÃO DETINHAM PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.**

1. A controvérsia consiste em saber se cabe - na hipótese de dissolução irregular da sociedade - o redirecionamento da execução fiscal contra determinado sócio cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa, ainda que este não exerça poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade tributária.

3. Nos presentes autos, ao desprover o agravo de instrumento do INSS, o Tribunal de origem deixou consignado que somente após a retirada dos sócios houve a dissolução irregular da sociedade. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido".

(STJ; AgRg no REsp 1060594 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. DENISE ARRUDA; DJe 04/05/2009).

No que se refere aos sócios anteriormente incluídos no pólo passivo da ação (VAGNER JACOBUCCI e PAULO VICTOR CHIRI), indicados pela exequente como responsáveis tributários nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, verifico da Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 150/152), que a gerência da sociedade era exercida exclusivamente pelo sócio PAULO VICTOR CHIRI, motivo pelo cabível a sua manutenção no pólo passivo da execução.

Desta forma, é de ser parcialmente concedido o efeito suspensivo pleiteado, para determinar o prosseguimento do feito, com a permanência no pólo passivo somente do sócio PAULO VICTOR CHIRI, responsável pela dissolução irregular da sociedade.

**IV** - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

**V** - Intime-se a Agravada, em nome de seus representantes legais, no endereço de fls. 150/152, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018684-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018684-4/SP

AGRAVANTE : TECAR TECNOLOGIA EM CARGAS LTDA  
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 06.00.00353-5 A Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu a nomeação de bens móveis indicados à penhora pela executada, em vista da recusa da União, e determinou a penhora via BACENJUD dos ativos financeiros porventura encontrados em nome da empresa devedora.

Foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para suspender o bloqueio de ativos até que o exequente esgotasse as diligências em busca de bens do devedor (fls. 86/90).

Sobreveio acórdão (sessão de julgamento realizada em 26/11/2009) no qual a Quarta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento (fls. 103/108), ao fundamento de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor.

Embargos de declaração da União foram rejeitados (fls. 117/121).

A União, então, apresentou recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

*"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).*

(...)

*Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).*

*Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:*

(...)

*(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.*

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

*Brasília (DF), 07 de junho de 2010.*

*MINISTRO LUIZ FUX*

*Relator"*

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras

passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descurar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

(...)"

No presente caso, constata-se que a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007 (fls. 71), estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

**Ante o exposto**, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C c.c. o *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento da executada.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026396-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026396-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : IMAGEM E DIAGNOSTICO S/C LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS CENTENO BALDINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 2004.61.27.000535-9 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução de sentença, indeferiu requerimento do exequente, concernente ao pedido de penhora (via BACENJUD) dos ativos financeiros porventura encontrados em nome da executada.

Houve negativa de seguimento do recurso às fls. 49/50.

Sobreveio acórdão (sessão de julgamento realizada em 01/07/2010) no qual a Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal da União (fls. 62/66), ao fundamento de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor.

A União, então, apresentou recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

*"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).*

(...)

*Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).*

*Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:*

(...)

*(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.*

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

*Brasília (DF), 07 de junho de 2010.*

*MINISTRO LUIZ FUX*

*Relator"*

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descurar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

(...)"

No presente caso, constata-se que a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007 (fls. 09), estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

**Ante o exposto**, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C c.c. o §1º-A do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento da União.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033391-09.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.033391-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : LEO KUNIGK NETO  
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO BERTO GALDIANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.018726-8 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEO KUNIGK NETO contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a tutela antecipada.

Às fls. 329/330, o então relator deferiu o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de procedente, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038567-66.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.038567-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ULTRAWAVE SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA -ME  
ADVOGADO : RAFAEL JOSE BRITTES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2009.61.05.010231-3 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ULTRAWAVE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA.-ME contra decisão que, em ação anulatória, deferiu parcialmente a antecipação da tutela.

Às fls. 121/123, o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040294-60.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.040294-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : COSMOTEX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : SÍLVIA PIERRE LOPES NUNES  
AGRAVADO : SALAH MOHAMAD BAKRI e outros  
: IBRAHIM MOHAMAD BAKRI  
: GIOVANNI APARECIDO ROSA  
: SINAR ALVES DA SILVA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.007360-7 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I** - Agrava a UNIÃO FEDERAL do r. despacho que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios GIOVANNI APARECIDO ROSA e SINAR ALVES DA SILVA no pólo passivo da ação, reconhecendo a prescrição da pretensão executiva em face destes, por considerar que o redirecionamento foi requerido após o quinquênio, contado da citação da executada principal (pessoa jurídica).

Sustenta a agravante, em síntese, que não houve desídia de sua parte, sendo certo que houve dissolução irregular da sociedade, o que resultou no pedido de redirecionamento da execução, deduzido antes do transcurso do prazo quinquenal. Requer o prosseguimento da execução, e mais, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

**II** - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**III** - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a parcial concessão da providência requerida.

Conforme consta da r. decisão agravada, o reconhecimento da prescrição intercorrente decorreu da fluência de prazo superior a cinco anos, contados da data da citação da pessoa jurídica (14.07.1999) até o pedido de redirecionamento da execução em 30.11.2005.

Verifico da documentação acostada aos autos, que a ação foi ajuizada em 29.01.1999, sendo determinada a citação da empresa executada em 25.03.1999, efetivada em 14.07.1999, com penhora de bens em 18.11.1999.

Determinado o reforço de penhora em 26.02.2002, restou evidenciado o encerramento das atividades da executada, a teor da Certidão de fls. 107, com ciência da exequente em 31.03.2005 (fls. 109), que requereu a inclusão dos representantes legais no pólo passivo da execução em 30.11.2005 (fls. 118).

Deferida a inclusão dos sócios SALAH MOHAMAD BAKRI e IBRAHIM MOHAMAD BAKRI (fls. 132), foi posteriormente pleiteada a inclusão dos demais sócios, GIOVANNI APARECIDO ROSA e SINAR ALVES DA SILVA no pólo passivo em 13.11.2007 (fls. 147), que foi indeferido.

Ressalto, por oportuno, que o redirecionamento da execução em face dos responsáveis tributários, pressupõe, além do preenchimento dos requisitos legais, a inexistência ou insuficiência de bens da executada aptos à satisfação da execução, sendo certo tal providência é cabível somente após o esgotamento das diligências possíveis, não se cogitando durante tais providências da fluência de prazo prescricional.

*In casu*, a exequente tomou ciência da dissolução irregular da sociedade em 31.03.2005, protocolizando requerimentos de redirecionamento da execução em 30.11.2005 e 13.11.2007, sendo certo que o reconhecimento da prescrição intercorrente depende da comprovação de desídia da exequente por prazo superior a cinco anos, o que não ocorreu *in casu*.

Trago, a propósito:

**"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO.**

1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquênio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo.

2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória.

3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Rever tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 996480 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26/11/2008).

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - INCLUSÃO SÓCIO NO POLO PASSIVO - NEGATIVA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DESÍDIA DA EXEQÜENTE - NÃO CARACTERIZAÇÃO - AGRAVO PROVIDO.**

- 1 - Não conheço do agravo regimental em virtude das alterações trazidas pela vigência da Lei nº 11.187/2005.
  - 2 - A prescrição intercorrente, fenômeno direcionado para penalizar a inércia do exeqüente, não merece acolhida, visto que a Fazenda Pública, sempre diligente, procurou bens de propriedade da empresa executada, tendo ocorrido expedição de carta precatória e oposição de embargos à execução pela executada.
  - 3 - Ter-se-ia a prescrição intercorrente se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e as citações dos sócios, ora agravantes, decorrido mais de 5 anos e configurada a desídia da agravada.
  - 4 - Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento provido."
- (TRF 3ª REGIÃO, AI 337653/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MARCIO MORAES, DJ 24/03/2009).

Assim, o pedido de redirecionamento da execução ocorreu antes do decurso do prazo prescricional, sendo certo que a exeqüente não pode ser penalizada pela morosidade inerente aos mecanismos da Justiça, motivo pelo que é de ser afastada a alegação de prescrição intercorrente.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido do cabimento do redirecionamento da execução em casos de dissolução irregular da sociedade.

Trago, a propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ARGUMENTOS GENÉRICOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA N. 435 DO STJ.**

1. A alegada violação ao art. 535 do CPC foi realizada de forma genérica, sem a indicação de quais seriam as teses ou dispositivos legais sobre os quais o Tribunal de origem não teria se manifestado. Assim, não é possível conhecer do recurso especial no ponto, haja vista a incidência da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal.
2. O Tribunal de origem - ao confirmar a decisão do juiz que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, a despeito da existência de indício de dissolução irregular da empresa - adotou tese diametralmente opostas à orientação pacificada nesta Corte e consolidada nos termos da Súmula n. 435 do STJ: "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido".

(STJ; REsp 1246851 / RJ; 2ª Turma; Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 05/05/2011).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).
2. A análise das questões referentes ao alegado cerceamento de defesa, à data de exclusão da parte agravante do quadro societário e ao grau de sua responsabilidade, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, requer reavaliação do conjunto fático-probatório, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.
3. Agravo regimental não provido".

(STJ; agrRg no Ag 1261677 / RS; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 07/04/2011).

Ressalto, por oportuno, que restou evidenciada a dissolução irregular da empresa executada, a teor da Certidão de fls. 107, motivo pelo que cabível o redirecionamento da execução.

Por sua vez, tenho, na esteira de sólida orientação pretoriana, que a inclusão de sócios é medida excepcional, apenas justificada quando demonstrada a existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social.

Assim, indispensável que o sócio ostente a qualidade de gerente administrador da empresa, à época dos fatos geradores executados, para que possa ser responsabilizado pelo débito tributário existente.

Na hipótese, a gerência da empresa era exercida exclusivamente pelo sócio GIOVANNI APARECIDO ROSA, motivo pelo que descabida a responsabilização da sócia SINAR ALVES DA SILVA, a teor da Ficha Cadastral da JUCESP juntada às fls. 123/125.

A propósito, a jurisprudência do C. STJ:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO PELA SIMPLES FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DO NOME NA CDA. NECESSIDADE DE O EXEQUENTE COMPROVAR OS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.**

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de não ser possível a inclusão de diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica no polo passivo da execução fiscal, quando não estiver configurada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade. A simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, por si só, não enseja a responsabilidade do sócio, tendo em vista que a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não é objetiva.*

2. *A Primeira Seção, na assentada do dia 11 de março de 2009, ao julgar o REsp 1.101.728/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN".*

3. *Impossibilidade de inversão do ônus da prova em favor do órgão fazendário, pois o nome do sócio não consta da Certidão de Dívida Ativa.*

4. *O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. **Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).***

5. *Agravo regimental desprovido".*

*(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1034238, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 04/05/2009).*

*Trago, por oportuno, precedentes desta E. Corte:*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.**

1. *O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.*

2. *O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.*

3. **Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.**

4 *Da análise da ficha cadastral da JUCESP de fls. 42/43, extrai-se que o sócio Nardi Fernandes da Silva compõe os quadros da empresa executada desde a sua constituição, na qualidade de "sócio e administrador", não havendo notícia de sua retirada, razão pela qual responde pelos débitos executados. Por outro lado, a sócia Rosa Alves da Silva, muito embora tenha composto o quadro social desde a constituição da empresa, figurou na situação de "sócio", não se podendo aferir se detinha poderes de direção, gerência ou representação da pessoas jurídica, nos termos do art. 135, III, do CTN, razão pela qual não deve ser responsabilizada pessoalmente pelos débitos objeto de feito".*

*(TRF-3, AI 200903000257504, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 CJI DATA:23/11/2009 PÁGINA: 851). "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 13, DA LEI Nº.8620/93. INAPLICABILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.*

**IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. POSSIBILIDADE. DEMAIS SÓCIOS INDICADOS. SÓCIOS COTISTAS. NÃO INCLUSÃO.**

1. *A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.*

2. *Deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13, da Lei nº 8.620/93.*

*Referido artigo somente poderia ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Além disso, mencionado art. 13, da Lei nº 8.620/93 foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.*

3. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

5. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.

6. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

7. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte.

8. **Nesse passo, já foi incluída a sócia gerente à época dos fatos geradores do débito. Entretanto, não há como determinar o redirecionamento do feito para as demais sócias indicadas, uma vez que, consoante Ficha Cadastral JUCESP de fls. 25/27 e Certidão de Dívida Ativa de fls. 10/14, a sócia Sílvia Maria Jebrine dos Santos integrava o quadro societário como sócia cotista sem poderes de gerência e a sócia Caroline Doherty somente ingressou no quadro societário em 22/10/2001, após a ocorrência dos fatos geradores do débito.**

9. Agravo de instrumento improvido".

(TRF-3, AI 200903000273340, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJI DATA: 13/11/2009 PÁGINA: 306).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

I. Em princípio, diante da dissolução irregular de empresa e a inexistência de bens próprios para garantia do débito, é legítima a inclusão do sócio que exerceu poderes de gerência no período de ocorrência do fato gerador no pólo passivo da demanda, sem prejuízo da aferição de sua responsabilidade em sede própria de embargos à execução.

**II - Não será admitida a inclusão de pessoa estranha ao quadro social da pessoa jurídica para figurar no pólo passivo da demanda executiva ou que não tenha exercido poderes de gestão da empresa à época de ocorrência dos fatos geradores ou em momento posterior, não se aplicando a empregado contratado o ônus da responsabilidade pelos encargos sociais prevista art. 135, do CTN.**

III - Inexistindo pagamento à época do vencimento, fica dispensada a constituição formal do crédito tributário se apresentada Declaração de Créditos e Débitos Tributários Federais -DCTF-, Guia de Informações e Apuração do ICMS - GIA - ou declaração prevista em lei de mesma natureza.

IV - A prescrição é interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal, conforme dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, de aplicação imediata. Prescrição inocorrente.

V. Apelação provida e remessa oficial parcialmente provida".

(TRF-3, APELREE 200803990150984, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 CJI DATA: 10/11/2009 PÁGINA: 654).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. ARTIGO 15, I, DA LEI 6.830/80. INCLUSÃO DOS CO-RESPONSÁVEIS NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.**

1. Comprovada a falta de bens, não resta alternativa senão recair a penhora sobre o faturamento mensal da empresa, consoante admite o Egrégio Superior Tribunal de Justiça em situações excepcionais, desde que não prejudique as atividades comerciais da executada.

2. Conforme o artigo 15, I, da Lei 6.830/80, o exequente poderá requerer a substituição de penhora em qualquer fase do processo.

3. Somente os sócios ou cotistas que exercem a gerência são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, quando resultam de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

4. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, sendo que compete ao diretor da empresa executada, quando inscrito como co-responsável pelo débito, comprovar que o não recolhimento da exação não se deu de forma dolosa ou culposa.

5. Agravo de instrumento provido. Prejudicada a análise do agravo regimental".

(TRF-3, AI 200803000460986, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 CJ2 DATA: 23/09/2009 PÁGINA: 462).

Assim, é de ser parcialmente concedido o efeito suspensivo pleiteado, para determinar a inclusão do sócio GIOVANNI APARECIDO ROSA no pólo passivo

**IV - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".**

V - Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041625-77.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.041625-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : IVANIR APARECIDO REIS LARANJEIRA e outro  
: JOAO SABINO SBRAVATI  
ADVOGADO : FABIO LUIS BINATI  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS  
PARTE RE' : LARANJEIRA E SEBRAVUTI LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 07.00.06596-2 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por IVANIR APARECIDO REIS LARANJEIRA E OUTRO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu requerimento de remissão de dívida na forma da MP 449/08 (fl. 65).

Sustenta, em síntese, que o débito executado pela autarquia federal é inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devida a extinção do feito sem resolução do mérito.

Pede, de plano, a concessão do efeito suspensivo ativo.

**II -** Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**III -** Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão parcial da providência requerida.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de multa, principal fonte de arrecadação da Autarquia exequente, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.*

*2. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009).*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.*

*1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.*

*2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".*

*3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.*

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido".

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010).

**IV** - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

**V** - Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043538-94.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043538-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ASSOCIACAO NACIONAL DE RESTAURANTES ANR  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO PINTO DIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.023254-7 14 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que deferiu parcialmente medida acautelatória requerida pela parte.

Tendo em vista a prolação de sentença na ação principal, conforme informação em anexo, ocorreu a perda de objeto.

Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.

P. I.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043911-28.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043911-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MKZ EMPRESA HOTELEIRA S/A  
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO MINATEL  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP  
No. ORIG. : 05.00.00049-7 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o levantamento de 70% (setenta por cento) de montante bloqueado pelo Sistema BACEN-JUD, em

analogia à jurisprudência existente com relação à penhora de faturamento, por considerar que a manutenção da restrição pode dificultar as atividades empresariais (fl. 259).

Sustenta, em síntese, que o requerimento de penhora pelo Sistema BACEN-JUD apenas foi formulado após o esgotamento de diligências possíveis, com a impossibilidade de constrição do bem imóvel identificado por falta de anuência dos usufrutuários. Afirma, mais, o caráter preferencial da penhora *on line*.

Aponta que a adesão da agravada ao parcelamento de que trata a Lei n. 11.941/09 não implica no levantamento das garantias em execução fiscal. Afirma, mais, que não houve deferimento do pleito de adesão ao programa de parcelamento formulado pela agravada, de forma que o requerimento apresentado, por si, não afasta a exigibilidade do crédito tributário.

Sustenta, a final, a impossibilidade de aplicação analógica do entendimento jurisprudencial pertinente à penhora sobre faturamento, notadamente em razão dessa constrição ser realizada periodicamente, enquanto o bloqueio ora tratado não se repete.

Pede, de plano, a concessão do efeito suspensivo ativo.

**II** - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**III** - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

O requerimento da medida executiva combatida ocorreu em 23.10.2009 (fls. 222/223), quando já estava em vigência, portanto, a Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e permitindo a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desta forma, tenho que assiste razão à recorrente.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 185-A DO CTN. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*1. O cerne da irresignação consiste no deferimento de penhora pelo sistema Bacen-JUD. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.*

*2. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*3. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.*

*4. O pedido foi realizado após a vigência da Lei n. 11.283/2006, deve-se aplicar, na hipótese, o segundo entendimento, possibilitando, assim, a penhora.*

*5. Recurso especial provido".*

*(RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009).*

*"PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11.382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A). RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO".*

*(RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08).*

Anoto, mais, que ao requerer o levantamento do bloqueio realizado, a Agravada limitou-se a afirmar que a manutenção da constrição dificulta sua atividade empresarial, com pagamento de funcionários, tributos, etc., sem carrear aos autos qualquer documentação (fls. 232/237).

Saliente-se, por oportuno, que a adesão ao parcelamento veio acompanhada de documento comprobatório de recolhimento no importe de R\$ 737,11 (setecentos e trinta e sete reais e onze centavos - fl. 244), montante irrisório se comparado ao valor total do crédito tributário executado nos autos, que excede um milhão de reais (fl. 253).

A propósito, precedente desta Turma Recursal:

*"AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. DECISÃO JUDICIAL. FUNDAMENTAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS OFERECIDOS PELA EXECUTADA. PENHORA VIA BACENJUD.*

*I - Apenas as decisões manifestamente desprovidas de fundamentação devem ser penalizadas com a decretação de nulidade, e não aquelas cuja fundamentação seja concisa, em especial as decisões interlocutórias.*

*II - A LEF, no artigo 15, II, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados pela executada.*

*III - A agravante não demonstrou que o bloqueio de valores impede suas atividades ou compromete o pagamento dos salários de seus empregados, e não indicou nenhum outro bem passível de constrição que servisse a uma eventual análise de substituição de penhora, ônus do qual a recorrente não se desincumbiu.*

*IV - Agravo legal desprovido".*

*(TRF-3, AI 200903000420154, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 CJI DATA: 02/06/2011 PÁGINA: 1361).*

**IV -** Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

**V -** Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044564-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044564-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO F BARROSO DE CASTRO  
: MARIANA MORAES DE ARAUJO  
AGRAVADO : TURMA DA CHUPETA IND/ E COM/ LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 97.00.00132-7 A Vr BIRIGUI/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por BANCO DO BRASIL S/A em face de r. decisão que, em sede de execução fiscal, manteve a penhora realizada sobre imóvel gravado por hipoteca em favor do Agravante, decorrente de cédula de crédito rural.

Sustenta, em síntese, a impenhorabilidade absoluta do imóvel constrito na forma do art. 69 do Decreto-Lei n. 167/67.

**II-** Despicienda a requisição de informações ao MM. Juízo "a quo" face a clareza da decisão arrostada.

**III-** Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A matéria já não comporta disceptação, sedimentada a jurisprudência do C. STJ no sentido da higidez da penhora realizada sobre imóvel, gravado por força de Cédula de Crédito Rural, em decorrência de crédito fiscal privilegiado.

Nesse sentido:

*"TÍTULOS DE CRÉDITO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL HIPOTECÁRIA. PENHORA DO BEM DADO EM GARANTIA. ART. 69 DO DECRETO-LEI N. 167/67. IMPENHORABILIDADE RELATIVA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior tem assegurado que a impenhorabilidade prevista no art. 69 do Decreto-lei n. 167/67, não é absoluta, porquanto cede a eventuais circunstâncias, tais quais: a) em face de execução fiscal, em razão da preferência dos créditos tributários; b) após a vigência do contrato de financiamento; e c) quando houver anuência do credor.*

*2. O Pretório Excelso, analisando a questão, já se posicionou no sentido de relativizar a aplicabilidade do art. 69 do Decreto-lei n. 167/67, porquanto o instituto não pode exceder as suas finalidades.*

*3. Inexistência de risco ao crédito cedular garantido por hipoteca. Despicienda a proteção inserta no art. 69 do Decreto-lei n. 167/67, pois a impenhorabilidade visa a garantir recursos suficientes para a satisfação do crédito agrícola, situação que, pelo contexto dos autos, não requer tal providência, uma vez que o crédito objeto da penhora, tão-somente, irá ser satisfeito, se sobejarem recursos quando do adimplemento do valor dado em garantia.*

*4. Recurso a que se nega provimento".*

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 220179, 3ª Turma, Rel. Des. Conv. VASCO DELLA GIUSTINA, DJE DATA: 14/04/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. HIPOTECA ORIUNDA DE CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. Em que pese a assertiva desenvolvida pelo agravante de ser inadequada a aplicação da Súmula 182/STJ, posto que infirmou as razões contidas no decisório que inadmitiu o seguimento do apelo excepcional, outro óbice erige-se ao êxito do pleito: a incidência da Súmula 83/STJ, por encontrar-se o aresto recorrido em harmonia com a jurisprudência firmada por esta Corte no sentido de que os bens gravados com hipoteca oriunda de cédula de crédito podem ser penhorados para satisfazer o débito fiscal. Isso porque a impenhorabilidade de que trata o art. 57 do Decreto-Lei 413/69 não é absoluta, cedendo à preferência concedida ao crédito tributário pelo art. 184 do CTN.

2. Agravo regimental não-provido".

(STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1043984, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 06/10/2008).

Isto posto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

**III-** Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

**IV-** Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, pensando-se aos principais.

**V-** Dê-se baixa na distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007258-03.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.007258-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SELMA SIMIONATO e outro  
APELADO : PANDURATA ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : LUCIANA MARINHO NOBEMASSA e outro  
PARTE RE' : INSTITUTO DE METROLOGIA E QUALIDADE DE MATO GROSSO IMEQ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00072580320094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação Cível em Medida Cautelar objetivando, liminarmente, a sustação de protesto de título extrajudicial.

Tendo em vista o julgamento da Apelação no processo principal, conforme informação anexa, ocorreu a perda de objeto da presente.

Pelo exposto julgo prejudicado o feito, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Indevidos honorários advocatícios, já fixados na ação principal.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. JULGAMENTO DA APELAÇÃO NA LIDE PRINCIPAL. FALTA DE INTERESSE SUPERVENIENTE. PREJUDICIALIDADE DO EXAME DE MÉRITO.

1. ....

2. Incabíveis honorários advocatícios em sede de ação cautelar, quando já houve fixação de verba honorária, a fim de evitar que venha a parte a ser condenada em duplicidade, e por inocorrência de litígio, propriamente dito, eis que postula a requerente, em ambas as ações, o mesmo direito, não se estabelecendo, em decorrência, relação litigiosa capaz de ensejar referida condenação. Precedentes da Sexta Turma.

3. ...."

(DJU 04.09.2006 pg. 537, Rel. Juiz Lazarano Neto; J. 26.04.2006 - AC 136442 - Processo 93030896505).

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002342-28.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.002342-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : ANDERSON DOS SANTOS GUERRA  
ADVOGADO : JULIO CESAR PINHEIRO e outro  
APELADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro  
No. ORIG. : 00023422820094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença que rejeitou liminarmente os embargos, nos termos do artigo 16 da Lei Federal nº 6.830/80

A execução é forçada, porque, em tese, o devedor não cumpriu, voluntariamente, a obrigação. Há, contra ele, **presunção relativa** de inadimplência.

Como as presunções são relativas, admite-se a defesa pela via dos embargos. Mas a circunstância da questão estar sob o curso da execução **forçada** impõe a condição da garantia da execução, para o exercício da defesa.

E qual é o objeto a ser garantido pela execução? O pagamento da dívida. Por isto que a execução judicial é para a "**cobrança da dívida**" (art. 1º da LEF).

Daí o corolário lógico-sistêmico e verdade literal: "**não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução**" (§ 1º, do artigo 16, da Lei de Execução Fiscal).

No caso concreto, não há garantia do juízo.

A jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DA LEF SOBRE O CPC.*

*(Omissis)*

*4. Quanto à prevalência do disposto no art. 736 do CPC - que permite ao devedor a oposição de Embargos, independentemente de penhora, sobre as disposições da Lei de Execução Fiscal, que determina a inadmissibilidade de embargos do executado antes de garantida a execução -, tem-se que, em face do princípio da especialidade, no caso de conflito aparente de normas, as leis especiais sobrepõem-se às gerais. Aplicação do brocardo lex specialis derogat generali.*

*5. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1163829/RN, Segunda Turma, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 20/4/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. INCIDÊNCIA DO REGRAMENTO ESPECÍFICO (ART. 16, § 1º DA LEI Nº 6.830/80). CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE.*

*1. A necessidade de garantia do juízo para a oposição de embargos à execução fiscal está determinada pela regra taxativa exposta na Lei 6.830/80, art. 16, § 1º, que não pode ser derogada pela norma geral prevista pela novel Lei n.º 11.382/06, que impôs modificações ao estatuto processual civil.*

*2. O Código de Processo Civil tem aplicação meramente subsidiária (art. 1º, n fine, da Lei n.º 6.830/80), sendo autorizada sua aplicação tão somente naquilo que não conflitar com o regramento específico (TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200761820500697, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 10.09.2009, DJF3 CJI 09.10.2009, p. 339).*

*3. A garantia do juízo da execução, por meio da nomeação de bens à penhora, depósito em dinheiro ou oferecimento de fiança bancária, constitui-se em condição de admissibilidade dos embargos à execução fiscal, sem o que se torna inviável o prosseguimento do feito.*

*4. A parte não demonstrou ter providenciado a segurança do juízo, não havendo que se falar em aplicação dos princípios do aproveitamento dos atos processuais e a efetividade processual, uma vez que restou patente o*

*descumprimento de requisito de admissibilidade dos embargos, pelo que se afigura correta a prolação de sentença extintiva do feito.*

5. *Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 200661820434271, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008, p. 200; 4ª Turma, AC n.º 200903000116118, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 25.11.2010, DJF3 CJI 20.12.2010, p. 528.*

6 *Apelação improvida."*

*(TRF3, AC 201061060052140, Relator(a) CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2011)*  
*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO.*

*Os embargos à execução têm natureza jurídica de ação autônoma, que visa desconstituir - total ou parcialmente - o título executivo cobrado na ação de execução fiscal, regida pela Lei nº 6830/80. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída, conforme preceitua o artigo 204 do CTN, combinado com o artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Para ilidir esta presunção é preciso que o executado, através de embargos à execução, comprove de forma inequívoca o que foi alegado, não bastando a simples assertiva ou pugnação genérica por produção de prova. A Lei de execução fiscal prevê, no seu artigo 16, § 1º, que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Assim, os embargos à execução não podem ser admitidos, quando não estiver devidamente garantido o juízo. No caso da garantia ser insuficiente, deve ser determinado o reforço da penhora, conforme preceitua o artigo 15, II, da Lei 6.830/80. Agravo de instrumento a que se nega provimento provimento."*

*(TRF3, AI 200703000862889, Relator(a) MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/05/2011)*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ARTIGO 16, §1º DA LEF. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 736 DO CPC.*

*1. As alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006 alcançam tão-somente o processo de execução disciplinado no Código de Processo Civil, não se aplicando às execuções regidas por legislação especial, por força do princípio da especialidade.*

*2. Sendo a execução fiscal disciplinada pelo rito específico da Lei nº 6.830/80, legítima é a exigência de garantia do juízo como condição para o recebimento dos embargos do devedor, conforme previsto no §1º do artigo 16 do diploma legal mencionado.*

*3. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Turma.*

*4. Apelação a que se nega provimento*

*(TRF3, AC 200861200077508, Relator(a) MÁRCIO MORAES, TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/09/2010)*

Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000294-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000294-2/SP

AGRAVANTE : FIORELLA PRODUTOS TEXTEIS LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP

No. ORIG. : 05.00.00052-5 1 Vr MAIRINQUE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu requerimento da União concernente ao pedido de penhora via BACENJUD dos ativos porventura encontrados em nome da empresa executada.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 382/383).

Sobreveio acórdão (sessão de julgamento realizada em 27/05/2010) no qual a Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento (fls. 429/433), ao fundamento de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe comprovação, pelo exequente, de ter sido infrutífera a busca para localização dos bens do devedor.

Embargos de declaração da União foram rejeitados (fls. 442/446).

A União, então, apresentou recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

*"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).*

(...)

*Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).*

*Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:*

(...)

*(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.*

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

*Brasília (DF), 07 de junho de 2010.*

*MINISTRO LUIZ FUX*

*Relator"*

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descuidar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

*(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

(...)"

No presente caso, constata-se que a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007 (fls. 373), estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

**Ante o exposto**, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C c.c. o *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento da executada.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029230-19.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029230-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : KODAK POLYCHROME GRAPHICS BRASIL COM/ DE MATERIAIS PARA  
ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO RICCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00175622120094036100 5 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que deferiu pedido de expedição de alvará de levantamento referente aos depósitos judiciais.

Tendo em vista a posterior concordância da União, conforme cópia da decisão em anexo, ocorreu a perda de objeto.

Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.

P. I.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030412-40.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030412-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : ADVANCED APPRAISAL CONSULTORIA E PLANEJAMENTO LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MAUA DE ALMEIDA MARNOTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 09.00.16103-5 A Vr COTIA/SP  
DECISÃO

**Vistos, etc.**

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADVANCEDBEL S/A, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, objetivando a extinção da execução em face de anterior adesão ao parcelamento disposto pela Lei nº 11.941/09, determinando, oportunamente, o prosseguimento do feito. Sustenta, em síntese, que aderiu ao parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009 em 23.09.2009, com pagamento da primeira parcela em 30.09.2009, anteriormente ao ajuizamento da execução em 07.12.2009. Aduz, que o parcelamento implica na suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI do CTN, motivo pelo impositiva a extinção da execução, com condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

**Decido:**

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Conforme consta dos autos, a executada protocolizou pedido de parcelamento nos moldes da Lei nº 11.941/09 em 23.09.2009, por meio do sítio eletrônico da Secretaria da Receita Federal, indicando expressamente os débitos exequiendos, com pagamento das primeiras parcelas em 30.09.2009, nos valores mínimos (R\$ 100,00)

Conquanto não juntada aos autos as respectivas CDAs, verifico que a inicial da execução fiscal data de 27.07.2009 (fls. 64/65), anterior ao parcelamento e ajuizamento.

Assim, inegável o desconhecimento da exequente acerca do parcelamento mencionado.

No que pertine à alegação de adesão a parcelamento para efeitos de suspensão ou extinção da execução, inequívoca a necessidade da consolidação dos débitos, eis que o débito exequendo poderá ou não integrar o parcelamento requerido. Trago, por oportuno:

**PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PEDIDO PARCIALMENTE ACOLHIDO. APELAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. RECURSO RECEBIDO EM AMBOS OS EFEITOS, PENDENTE DE JULGAMENTO. ART. 151 DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. INTENÇÃO DE PARCELAR O DÉBITO REMANESCENTE COM BASE NA MEDIDA PROVISÓRIA 449/2008. INAPTIDÃO JURÍDICA PARA ENSEJAR A SUSPENSÃO DO LEILÃO DESIGNADO EM EXECUÇÃO FISCAL.**

1. Interpreta-se literalmente a legislação que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN).

2. A sentença de parcial procedência de Ação Anulatória, contra a qual foi interposta Apelação da Fazenda Pública recebida em ambos os efeitos (pendente de julgamento), não produz efeitos jurídicos. Não se amolda, ademais, às hipóteses do art. 151 do CTN, de forma que possibilita a propositura da Execução Fiscal, assim como o seu respectivo processamento.

3. A singela manifestação do propósito de repactuar os débitos na forma estabelecida pela Medida Provisória 449/2008 é ineficaz para acarretar a suspensão do leilão designado em Execução Fiscal.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AGRMC 15496 - 200900735204 - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJE DATA:21/08/2009)

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AVALIAÇÃO DO BEM. OFICIAL DE JUSTIÇA AVALIADOR FEDERAL. POSSIBILIDADE. IDONEIDADE. PARCELAMENTO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO. SUSPENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. POSSIBILIDADE.**

1 - É idônea a avaliação do bem constrito quando efetivada por Oficial de justiça Avaliador Federal, mormente quando não apresenta o devedor robustos elementos de prova hábeis a fragilizar a higidez do ato.

2 - Não se suspende a execução fiscal quando o devedor apenas noticia a intenção de parcelar o débito. Inteligência do artigo 97 do CTN.

3 - Lícito solver a lide por meio de decisão monocrática quando evidenciada a manifesta improcedência do pedido.

(TRF4 - AG 200804000361913 - Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA - D.E. 05/05/2010)

**EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DIREITO AUTORAL DE SOFTWARE. REJEIÇÃO. CONSTRICÇÃO SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. INTENÇÃO DE PARCELAR O DÉBITO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. INADMISSIBILIDADE.**

1. Se uma série de circunstâncias evidenciam que o direito autoral de software, destinado ao controle e gestão das operações de empresas de vigilância, limpeza e portaria, é de difícil alienação, legítima a rejeição da nomeação desse bem à penhora.

2. Comprovada a impossibilidade de satisfação do crédito exequendo por outras vias, cabível a constricção de 5% do faturamento da executada.

3. A mera intenção de o executado aderir ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009 não justifica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

(TRF4 - AG 200904000344154 - Rel. Des. Fed. JORGE ANTONIO MAURIQUE - D.E. 15/12/2009)

Ressalto, por oportuno, que a teor da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3/2010, a consolidação dos débitos, por indicação expressa do contribuinte, deveria ocorrer no período de 01 a 30 de junho de 2010, sendo certo que consolidação discutida já pode sido efetivada.

Por sua vez, afirma a exequente que os débitos exequiendos atingem o montante de R\$ 6.486.957,09, sendo certo que as parcelas de R\$ 100,00 não possuem o condão de comprovar a efetiva regularidade do parcelamento, cabível somente após a consolidação de débitos.

Trago, a propósito:

*AGRAVOS ART. 557, §1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE PARCELAMENTO QUE AGUARDA A FASE DE CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. LEI Nº 11.941/2009. INTELIGÊNCIA DA EFETIVA EXISTÊNCIA DE UM PARCELAMENTO. PROSSEGUIMENTO DE ATOS CONSTRITIVOS ATÉ A INTEGRAL GARANTIA DO JUÍZO: POSSIBILIDADE DIANTE DA AUSÊNCIA DE EFETIVO PARCELAMENTO DE DÍVIDA DE GRANDE VALOR. RECURSOS IMPROVIDOS NA PARTE CONHECIDA.*

- 1. Agravos interpostos nos termos do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil pela empresa executada e pelo corresponsável indicado na CDA contra decisão monocrática do Relator que deu provimento ao agravo de instrumento tirado pela União Federal para manter ativa a execução fiscal e todos os atos constritivos nela determinados.*
  - 2. Não se conhece de "contraminuta ao agravo de instrumento" pois o recurso foi decidido monocraticamente, ensejando apenas a interposição de agravo nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.*
  - 3. Também não se conhece de alegação de ilegitimidade passiva formulada pelo corresponsável ora agravante. Pretensão já deduzida em exceção de pré-executividade que, acolhida, ensejou a interposição de agravo de instrumento pela União, sendo aquele recurso provido pela 1ª Turma.*
  - 4. Agravo de instrumento formalizado contra parte de r. decisão de primeiro grau que, à vista de pedido administrativo de parcelamento do débito executado na forma da Lei nº 11.941/2009, indeferiu pleito das executadas de levantamento das condições já efetuadas em época anterior a pretensão de parcelamento (suspensão temporária do processo) mas atendeu as devedoras suspendendo o cumprimento de ordens de bloqueio de pagamentos que a Petrobrás S/A haveria de fazer em nome delas por meio do ofício nº 207/2008 da 7ª Vara das Execuções Fiscais da Capital, os quais estavam servindo para caucionar o juízo diante do valor da dívida (superior a cinco milhões de reais).*
  - 5. A singela intenção de parcelar o débito já submetido a execução não encontra no CTN correspondência com qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito, as quais figuram em numerus clausus no artigo 151, não cabendo ao Judiciário legislar positivamente em favor seja lá de quem for.*
  - 6. É óbvio que a Fazenda Pública pode ou não acatar o pedido de parcelamento, à luz do princípio da legalidade, de sorte que não há espaço para sustar a formalização de garantias da execução já aparelhada à vista de singelo pedido de parcelamento que pende de detido exame pelo Fisco.*
  - 7. Deveras, o simples recolhimento de cem reais diante de dívida superior a cinco milhões de reais, como pretendido ato inicial do pedido de parcelamento, nem por sombra pode significar que existe um parcelamento.*
  - 8. É claro como a luz solar o prejuízo para o Erário Público na suspensão dos depósitos judiciais dos pagamentos que a Petrobrás S/A haveria de realizar, bem como do montante de penhora sobre o faturamento, ambos destinados a caucionar o juízo diante do espantoso volume da dívida, à vista de uma execução fiscal que - pelo rigor da lei - não se encontra suspensa porquanto o crédito público permanecerá exigível enquanto o pedido de parcelamento não for homologado pelo credor, o qual, nesse âmbito, não pode ser submetido pelo Poder Judiciário sob pena de infração do dogma republicano de independência de poderes.*
  - 9. Não se pode equiparar o deferimento do requerimento de adesão - procedimento inicial - com o deferimento do parcelamento propriamente dito, o que se dará após a consolidação dos débitos.*
  - 10. A alegada suficiência da penhora não é tema do agravo de instrumento. Além do mais, tal discussão jamais poderia ser desenvolvida nesta sede, sabidamente de cognição restrita, ante a necessidade de dilação probatória.*
  - 11. A interlocutória confronta com a jurisprudência dominante no STJ, razão pela qual não pode subsistir.*
  - 12. Contraminuta não conhecida. Negado provimento aos agravos legais, na parte conhecida.*
- (TRF3 - AI 398458 - 201003000044547 - Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO - DJF3 CJI DATA:05/11/2010 PÁGINA: 189)*

Assim, considerando que os efeitos do parcelamento ficam atrelados à consolidação dos débitos, não efetivada por ocasião do ajuizamento da ação, não há se falar em extinção da execução, afigurando-se correta a determinação de sua suspensão, com arquivamento provisório dos autos até o término do parcelamento.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030993-55.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.030993-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : CLINICA DO RIM DE PONTA PORA LTDA  
ADVOGADO : CLOVIS CERZOSIMO DE SOUZA NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SJJ - MS  
No. ORIG. : 00023459220104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

**DECISÃO**

Trata-se da discussão sobre as **alíquotas** incidentes na exigência de **imposto de renda** e da **contribuição social sobre o lucro** contra a tributação de 32% estabelecida para a prestação de serviços em geral.

A contribuinte invoca a sua condição de prestadora de serviços hospitalares, para justificar, no regime do lucro presumido, o recolhimento dos tributos sob as alíquotas de 8% e 12%, respectivamente.

Postula, a agravante, seja autorizado o depósito judicial das diferenças resultantes da redução das alíquotas do IRPJ e da CSLL.

É uma síntese do necessário.

A matéria é objeto de jurisprudência pacífica no Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.*

- 1. Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.429/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.*
- 2. Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que "a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares".*
- 3. Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".*
- 4. Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.*
- 5. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento),*

no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido. (o destaque não é original)

(REsp 1116399/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 24/02/2010)

O benefício fiscal, porém, não é amplo. Abrange somente as atividades específicas pertinentes aos "serviços hospitalares", excluindo-se as simples consultas médicas.

O voto do Ministro Relator Benedito Gonçalves:

*"Dessa forma, ficou assentado que devem ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos.*

(...)

*Por fim, foi esclarecido que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa genericamente considerada, mas sim àquela receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 ora analisado."*

Por estes fundamentos, dou parcial provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil), para determinar a aplicação das alíquotas reduzidas nas receitas derivadas, exclusivamente, da prestação de serviços hospitalares, excluindo as consultas médicas, devendo a agravante depositar a diferença controversa nos autos da demanda originária, de modo a possibilitar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Publique-se e intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00080 CAUTELAR INOMINADA Nº 0033563-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033563-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

REQUERENTE : ROHDE E SCHWARZ DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : PAULO DE BARROS CARVALHO

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 00112379320104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Medida Cautelar Originária objetivando efeito suspensivo ativo a Apelação interposta no Mandado de Segurança, Reg. nº 0011237-93.2010.4.03.6100 .

A Requerente Rohde & Schwarz do Brasil Ltda vem informar que optou pelos benefícios do parcelamento previsto na Lei 11.941/09, desistindo do recurso e renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 258 e 267/268), ocorrendo a perda de objeto da presente.

Regularmente intimada, a União Federal (FN) manifestou-se à fls. 262.

Inarredável o direito de verificação por parte da autoridade administrativa, até a extinção do crédito tributário, à luz do art. 195 do CTN.

Pelo exposto julgo extinto o feito com apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional, c.c. o art. 269, V do Estatuto Processual Civil.

Cabível honorários advocatícios que ora fixo em 5% do valor da causa.

O saldo remanescente de eventuais depósitos realizados deverá ser convertido em renda da União ou levantado pelo contribuinte após o trânsito em julgado, no juízo "a quo", ouvida previamente a União Federal (FN).

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.

P. I.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033982-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033982-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : CESAR LOUZADA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00073959320104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

- a. Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão liminar proferida em mandado de segurança.
- b. A r. sentença, cuja prolação está documentada, conforme extrato computadorizado anexo, substitui a decisão liminar.
- c. Theotônio Negrão (CPC e legislação processual em vigor, edit. Saraiva, 35ª edição, pág. 1683, nota 1 ao art. 12, da LMS):

*"A sentença substitui a medida liminar; prolatada aquela, esta fica sem efeito, seja qual for o conteúdo do julgado. Concedida a segurança, a liminar perde a eficácia e a tutela judicial passa a resultar da sentença, que é de execução imediata, em razão do efeito meramente devolutivo da apelação; se denegada, o provimento liminar também não subsiste, cedendo ao disposto na sentença."*

- d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.
- e. Intimem-se.
- f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035104-82.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035104-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : CIA PAULISTA DE FERRO LIGAS CPFL  
ADVOGADO : CRISTINA ROCHA TROCOLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00274294920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Fls. 120/122: Trata-se de pedido suspensão da execução fiscal, decorrente da realização de depósito judicial do montante exequendo.

Considerando que o depósito foi efetuado após a interposição do presente agravo, a questão não foi analisada pelo MM. Juiz "a quo", o que obsta o conhecimento por esta Corte, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Pelo exposto, indefiro o pedido.

Após, retornem os autos para oportuna inclusão em pauta.

P.I.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003108-57.2010.4.03.6114/SP  
2010.61.14.003108-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : IND/ E COM/ DE PANIFICACAO RAINHA DO TABOAO LTDA  
ADVOGADO : EDILSON FERNANDO DE MORAES e outro  
APELADO : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00031085720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos etc.**

**I-** Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do r. *decisum* de fls. 603/604 que, em sede de Ação Ordinária, negou provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

Sustenta a Embargante (INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PANIFICAÇÃO RAINHA DO TABOÃO LTDA-EPP), omissão no que tange à análise do disposto no artigo 4º, da Lei 7.181/83, artigo 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e artigo 2º do Decreto-Lei 1.512/76, notadamente face a jurisprudência do C. STJ e, mais, pré-questiona a matéria visando à interposição de Recurso Especial e ou Extraordinário.

**II-** Presentemente, cediço que compete ao Relator apreciar Embargos de Declaração opostos contra decisão singular (STJ - REsp 508950-SC, Rel. Min. Sálvio De Figueiredo Teixeira, DJU 23/10/2003; STJ - Edcl nos EREsp no. 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25/06/2001).

Não há, na decisão embargada, qualquer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração. Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

Pretende a Embargante imprimir caráter de infringência aos presentes embargos, já que suas razões versam sobre o mérito da causa.

Deve, pois, se valer da via processual pertinente, porquanto esta Relatora já concluiu que (fls. 603 e verso):

*"Relativamente à forma de devolução da exação em comento, a jurisprudência se encontra pacificada no sentido de que ela pode se dar tanto em dinheiro, como com a conversão dos valores em ações preferenciais, na forma do artigo 3º do Decreto Lei nº 1.512/76, inexistindo qualquer ilegalidade na previsão normativa correspondente.*

*De fato, tendo o Excelso Pretório declarado a constitucionalidade do Empréstimo Compulsório sobre a Energia Elétrica, com a recepção da respectiva legislação, que fixa a forma de devolução dos valores, não há como questionar os critérios de correção monetária dela decorrentes. Neste sentido:*

"EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INSTITUÍDO EM BENEFÍCIO DA ELETROBRAS. LEI N. 4.156/62.

LEGITIMIDADE DA COBRANÇA RECONHECIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALEGADA OMISSÃO QUANTO A QUESTÃO ALUSIVA A FORMA DE DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 146.615-4, reconheceu que o empréstimo compulsório, instituído pela Lei n. 7.181/83, cobrado dos consumidores de energia elétrica, foi recepcionado pela nova Constituição Federal, na forma do art. 34, par. 12, do ADCT. Se a Corte concluiu que a referida disposição transitória preservou a exigibilidade do empréstimo compulsório com toda a legislação que o regia, no momento da entrada em vigor da Carta Federal, evidentemente também acolheu a forma de devolução relativa a esse empréstimo compulsório imposta pela legislação acolhida, que a agravante insiste em afirmar ser inconstitucional. Agravo regimental improvido."

(STF, AGRRE nº 193798/PR, Relator Min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, j. 18/12/1995, DJ 19/04/96, p. 12.233)".

A propósito, confira-se nota "3a" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1998, 29ª ed.):

*"Os embargos de declaração têm por finalidade a eliminação de obscuridade, omissão, dúvida ou contradição. Se o acórdão embargado não está eivado de nenhum desses vícios, os embargos não podem ser recebidos, sob pena de ofender o art. 535, CPC" (RSTJ 59/170).*

Ademais, orientação pretoriana:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO:** inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a suprir: caráter infringente e manifestamente protelatório: rejeição(...)." (STF, AI-AgR-ED 600755/GO - GOIÁS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, 26/6/2007, Primeira Turma, DJ 17-8-2007).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.** - Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, AI-AgR-ED 600657/PB - PARAÍBA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 19/6/2007, Segunda Turma, DJ 03-08-2007 PP-00120, EMENT VOL-02283-14 PP-02773)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - TAXA SELIC - LEI ESTADUAL 6.763/75-MG - VIOLAÇÃO REFLEXA AO ART. 161, § 1º DO CTN - APLICAÇÃO DA SÚMULA 280/STF - INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - EFEITO INFRINGENTE.** (...)

2. Inexistente qualquer das hipóteses do art. 535 do CPC, não merecem acolhida os embargos de declaração com nítido caráter infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 663063/MG; 2004/0075727-0, Rel. Min. ELIANA CALMON (1114), T2, 7/8/2007, DJ 16.8.2007 p. 307).

Saliente-se, mais, a interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil.

Nesse sentido:

*"Mesmo nos embargos de declaração com fim de pré-questionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é objeto de reexame da causa."*

(STJ - RESP nº 11.465-0 - Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 15/02/93).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissões, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

Embargos rejeitados."

(STJ - EDcl nos EREsp 269353 / SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 25/08/2003, p. 259).

Ressalte-se, por fim, como bem salientou o E. Ministro Edson Vidigal, "o juiz deve se pronunciar sobre todos os temas controvertidos da causa; não está obrigado, entretanto, a responder ponto a ponto, todas as alegações das partes, que se irrelevantes podem ser repelidas implicitamente" (STJ, Resp 252084/PR, 5ª Turma, j. 24/10/00, p. DJU 04/12/00).

E mais:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO, DÚVIDA OU FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INSTRUÇÃO NORMATIVA. NORMA NÃO ALCANÇADA PELA EXPRESSÃO "LEI FEDERAL" CONSTANTE DO ART. 105, III, "A", DA CF/1988. IMPOSSIBILIDADE.** (...)

3. fundamentos da decisão a quo que são claros e nítidos, sem haver omissões, obscuridades, dúvidas ou contradições. o não-acatamento das teses contidas no recurso não implica cerceamento de defesa. ao magistrado cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não há omissão do acórdão a ser suprida. não há necessidade de se abordar, como suporte da decisão, dispositivos legais e/ou constitucionais. inexistente ofensa ao art. 535, I e II, do cpc quando a matéria enfocada é devidamente abordada no voto a quo.

4. ausência do necessário prequestionamento dos demais dispositivos legais indicados como afrontados, por não terem sido abordados, em momento algum, na decisão recorrida, mesmo não sendo necessárias a sua menção nem a sua análise. o acórdão atacado não fincou suas razões com base nas normas elencadas, mas sim com fundamentação diversa, o que não enseja a abertura da via aclaratória apenas para fins de prequestionamento. (...)"

(STJ - AgRg no REsp 984761 / MG AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2007/0210926-1 - Rel. Min. José Delgado, DJe 06/03/2008).

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.** 1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão,

*ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal. 2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07; STJ: Edcl no Agr no REsp 663063/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 16.08.07). 3. A interposição dos declaratórios para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO). 4. Embargos rejeitados." (TRF3, AC 200061130023669,4ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 CJ1 DATA: 08/11/2010 PÁGINA: 211).*

Ante o exposto, rejeito os presentes Embargos.

**III-** Publique-se. Intime-se.

**IV-** Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001307-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001307-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : TIM CELULAR S/A  
ADVOGADO : FERNANDA ALBUQUERQUE JUNQUEIRA BASTOS e outros  
SUCEDIDO : TIM NORDESTE S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00234771720104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

a. Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão liminar proferida em mandado de segurança.

b. A r. sentença, cuja prolação está documentada, conforme extrato computadorizado anexo, substitui a decisão liminar.

c. Theotônio Negrão (CPC e legislação processual em vigor, edit. Saraiva, 35ª edição, pág. 1683, nota 1 ao art. 12, da LMS):

*"A sentença substitui a medida liminar; prolatada aquela, esta fica sem efeito, seja qual for o conteúdo do julgado. Concedida a segurança, a liminar perde a eficácia e a tutela judicial passa a resultar da sentença, que é de execução imediata, em razão do efeito meramente devolutivo da apelação; se denegada, o provimento liminar também não subsiste, cedendo ao disposto na sentença."*

d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

e. Intimem-se.

f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002188-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002188-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : JOSE ZOMIGNANI

ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00162488820104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela, para determinar o recálculo dos valores percebidos a título de valores previdenciários atrasados, assim considerados como recebidos mês a mês e tomando a tabela e alíquotas então vigentes.

Às fls. 132/133 v., indeferi o efeito suspensivo pretendido.

A 4ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento (fls. 137/141 v.).

Contra essa decisão, a UNIÃO FEDERAL opôs embargos de declaração.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003334-37.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003334-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro  
AGRAVADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00006404020114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

a. Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão liminar proferida em mandado de segurança.

b. A r. sentença, cuja prolação está documentada (fls. 216/218), substitui a decisão liminar.

c. Theotônio Negrão (CPC e legislação processual em vigor, edit. Saraiva, 35ª edição, pág. 1683, nota 1 ao art. 12, da LMS):

*"A sentença substitui a medida liminar; prolatada aquela, esta fica sem efeito, seja qual for o conteúdo do julgado.*

*Concedida a segurança, a liminar perde a eficácia e a tutela judicial passa a resultar da sentença, que é de execução imediata, em razão do efeito meramente devolutivo da apelação; se denegada, o provimento liminar também não subsiste, cedendo ao disposto na sentença."*

d. Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

e. Intimem-se.

f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006311-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006311-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : COML/ ZANETTI LTDA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA COLOCCI ZANETTI e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00018630620094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de rastreamento e bloqueio de valores pelo Sistema BACEN-JUD, por considerar que os bens ofertados pela executada, veículos comerciais, possuem liquidez.

Sustenta, em síntese, que os veículos mencionados são caminhões de 1975 e 1977, revelando-se difícil sua comercialização, bem assim a desnecessidade do esgotamento de diligências possíveis, tendo em vista o caráter preferencial da penhora *on line*. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**II** - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**III** - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

Pacífico o entendimento jurisprudencial acerca da possibilidade de recusa de bem oferecido à penhora por parte da exequiente.

Trago, por oportuno:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.*

*1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.*

*2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora (in casu, um veículo Chevrolet, modelo Chevy 500, ano/modelo 1992).*

*3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.*

*4. A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de alienação difícil. Precedentes.*

*5. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.*

*6. Agravo regimental não-provido."*

*(STJ - AGA 665908 - Processo: 200500432267/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 14/06/2005 - p. 01/08/2005).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.*

*1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.*

*2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.*

*3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes.*

*4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.*

*5. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AGRESP 511367 - Processo: 200300378742/MG - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 16/10/2003 - p. 01/12/2003)*

E, mais, julgado de minha autoria:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.139/95. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. LEI 6.830/80, ART. 11. PRECEDENTES (STJ: RESP 35.619-9, DJ de 20/09/93, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; RESP 166.223, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 10/08/98; RESP 109.376, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 20/10/97; Ag 94.03.030316-6, Rel. Juiz Manoel Alvares, DJ 10/03/99; AG 2000.03.00.007746-8, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJ 11/10/2000). Agravo a que se nega provimento. Regimental prejudicado.*

*(TRF 3ª REGIÃO - AG 83663 - Processo 199903000221563/SP - DJU 10/01/2002 - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO).*

Por sua vez, observo que o requerimento da medida executiva combatida ocorreu em 28.07.2010 (fls. 73/75), quando já estava em vigência, portanto, a Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655,

I) e permitindo a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desta forma, tenho que assiste razão à recorrente.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 185-A DO CTN. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.**

1. O cerne da irresignação consiste no deferimento de penhora pelo sistema Bacen-JUD. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, seantes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.
2. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.
3. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.
4. O pedido foi realizado após a vigência da Lei n. 11.283/2006, deve-se aplicar, na hipótese, o segundo entendimento, possibilitando, assim, a penhora.
5. Recurso especial provido.

*(RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009)*

**PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11.382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A). RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.**

*(RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08)*

**IV -** Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

**V -** Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006417-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006417-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ADUBOS ARAGUAIA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO DOS SANTOS BARROS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011366020114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADUBOS ARAGUAIA IND/ E COM/ LTDA. contra decisão que, em ação mandamental, indeferiu a liminar.

Às fls. 257 e v., o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Conforme informação prestada às fls. 264/268, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007084-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007084-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ELI LILLY DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00375487819974036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de sobrestamento dos autos até que seja feita a consolidação dos débitos parcelados administrativamente, quando será possível identificar com relação aos valores depositados, os percentuais a serem levantados e os a serem convertidos.

À fl. 60 e v., o então relator deferiu parcialmente o pedido de efeito suspensivo, para fixar o prazo de 30 (trinta) dias para que a União Federal apresente os valores atualizados dos créditos tributários, bem como o montante a ser convertido e a ser levantado, na existência de saldo remanescente.

Às fls. 106, a UNIÃO FEDERAL informou que não possui mais interesse no julgamento do presente recurso. Assim, constato a ocorrência de perda de objeto.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007920-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007920-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : AMECE ASSISTENCIA MEDICA ODONTOLOGICA CENTRAL S/C LTDA  
ADVOGADO : FERNANDA MARIA ARAUJO DA MOTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00086348720104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por AMECE ASSISTÊNCIA MÉDICA ODONTOLÓGICA CENTRAL S/C LTDA, contra decisão que recebeu apenas no efeito devolutivo os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 739-A, 1º do CPC.

Às fls. 211 e v., indeferi a concessão do efeito suspensivo, sob o fundamento de que o agravante não havia trazido à colação cópia dos embargos à execução, o que impossibilitava o deferimento da medida pleiteada.

A empresa opôs embargos de declaração, alegando existência de contradição, uma vez que há nos autos cópia dos embargos à execução (fls. 11/14).

#### DECIDO

Assiste razão ao embargante em relação à existência da cópia dos embargos à execução.

Com efeito, a possibilidade de suspensão da execução fiscal deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia.

Para que a hipótese ocorra é necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

*In casu*, vê-se que não houve o requerimento do embargante para que os embargos fossem recebidos no efeito suspensivo, restando desatendidos os requisitos legais a ensejar a medida pleiteada.

Assim, acolho aos presentes embargos de declaração, apenas para integrar o *decisum* de fls. 211 e v., para constar que denota-se não terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, porquanto não houve pedido de suspensão.

Intimem-se.

Após, voltem-me conclusos para julgamento.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008055-32.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008055-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA  
ADVOGADO : GIULIANA BATISTA PAVANELLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00080534320114036182 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em ação cautelar, deferiu a liminar, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário atinente a inscrição em dívida ativa da União nº 80.2.05.014611-14 (PA 10880.522600/2005-32), em razão do parcelamento levado a efeito pela requerente, com fulcro no artigo 151, VI, do CTN e deferiu a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Às fls. 209/212, o então relator deferiu o efeito suspensivo pretendido.

Às fls. 243/251, a UNIÃO FEDERAL informou que não possui mais interesse no julgamento do presente recurso.

Assim, constato a ocorrência de perda de objeto.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008242-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008242-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CIPATEX EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCIO LUIZ SONEGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 09044736119954036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### Desistência

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido da União/exequente no sentido da aplicação da multa prevista no artigo 475-J do CPC, entendendo o Magistrado de primeiro grau pela necessidade de intimação do executado para pagamento do débito na fase de cumprimento de sentença antes da incidência da referida multa.

Às fls. 36, intimou-se a agravante para manifestação quanto ao seu interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista a notícia de pagamento do débito e a sentença de extinção da execução, colacionada às fls. 27/v.

Às fls. 38, a União/agravante manifestou expressamente não ter mais interesse no prosseguimento deste recurso.

Tal fato tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma da decisão impugnada.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008596-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008596-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : COSAN S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO  
: HEBERT LIMA ARAUJO  
: ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00060351620074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

- a. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de oferecimento de carta de fiança bancária.
- b. A r. decisão, cuja prolação está documentada conforme extrato computadorizado anexo, noticia o recebimento da carta de fiança.
- c. O presente recurso perdeu, em conseqüência, o seu objeto.
- d. Por estes fundamentos, julgo prejudicados o agravo de instrumento e o agravo legal, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte.
- e. Publique-se e intime(m)-se.
- f. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008950-90.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.008950-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : PROBANK SOFTWARE E CONSULTORIA S/A  
ADVOGADO : ANDRE DIAS DE ABREU  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00007114020114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PROBANK SOFTWARE E CONSULTORIA S/A.** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar que objetivava a compensação de tributos federais com débitos previdenciários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sob a alegação de inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei 11.457/07 e do artigo 34 da IN 900/08.  
Às fls. 213 e v., o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.  
Contra essa decisão, a agravante opôs embargos de declaração.  
Conforme consta do banco dos dados desta e. Corte, verifico que o juiz monocrático prolatou sentença de improcedência, razão pela qual constato a ocorrência de perda de objeto.  
Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.  
Intimem-se.  
Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009889-70.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009889-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : BANCO ITAULEASING S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00046935520114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que deferiu em parte a tutela antecipada, em ação de rito ordinário intentada para possibilitar a imediata liberação de veículo apreendido e a sua alienação.

É uma síntese do necessário.

De acordo com a dicção da peça recursal e documentos trasladados, o veículo foi apreendido pela Delegacia da Receita Federal por transportar mercadorias sujeitas à pena de perdimento.

Postula a recorrente a liberação e alienação do veículo apreendido, com o depósito do valor à disposição do Juízo.

Em consonância com remansoso entendimento jurisprudencial, a pena de perdimento não guarda aplicação em relação àquele que não participou do ilícito.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, in verbis:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO. RESPONSABILIZAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.*

*1. A pena de perdimento administrativo do veículo transportador de mercadorias descaminhadas só pode ser aplicada se demonstrado o envolvimento do proprietário na prática do ilícito.*

*2. Se o responsável pela prática do descaminho é mero arrendatário e não proprietário do veículo transportador, não pode subsistir a pena de perdimento administrativo do dito bem."*

*(AMS 199903990043593, JUIZ NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 10/09/2004 - os destaques não são originais).*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. SÚMULA N. 138 DO EXTINTO TFR. ARGUMENTO NÃO COMBATIDO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 283 DO STF. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO NA PRÁTICA DO ATO ILÍCITO. PRECEDENTE. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Da análise dos autos, verifica-se que em momento algum a Corte a quo exclui a possibilidade de aplicação da legislação aduaneira, mormente quanto à pena de perdimento de veículo com base no art.*

*617, V, do RA, quando o bem for objeto de contrato de alienação fiduciária, antes, o entendimento adotado foi no sentido de que, nesses casos, deve ser demonstrada a participação do proprietário na prática ilícita que motivou a aplicação da referida pena, nos termos da Súmula n. 138 do extinto TFR.*

*2. Não tendo a parte recorrente se insurgido contra a necessidade de demonstração da participação do alienante fiduciário no ato ilícito, nos termos da citada súmula, é de se determinar a incidência da Súmula n. 283 do STF no ponto: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".*

*3. Por outro lado, cumpre registrar que a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário na prática do ilícito, consoante previsão expressa no § 2º do art. 617 do RA. Precedentes.*

*4. O Tribunal a quo, para chegar a conclusão de que não houve responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ato ilícito, pautou-se no conjunto fático-probatório dos autos.*

*Portanto, não é possível a esta Corte adotar entendimento diverso do aresto hostilizado, haja vista que tal procedimento esbarra na orientação consagrada na Súmula n.7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 952.222/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 16/09/2009)- os destaques não são originais).*

Logo, a destinação administrativa do bem deve ser obstada durante o curso da demanda, de modo a possibilitar a produção de prova sobre a ausência de responsabilidade da agravante.

No que toca à alienação antecipada do bem, com depósito do valor à disposição do Juízo, o pedido não se revela pertinente.

Deveras, não há prova cabal nos autos da deterioração do veículo apreendido, a impedir, desde logo, o acolhimento do pleito.

De outra parte, a apreensão do bem guarda presunção de legitimidade, já que é inconteste a constatação, em tese, de ocorrência de ilícito penal, não sendo razoável a liberação do veículo para alienação fora do âmbito processual, sem amplo esclarecimento dos fatos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal.

Intimem-se a agravada para eventual oferecimento de resposta.

Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00096 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0009938-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009938-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AGRAVANTE : ROY DOUGLAS CARDOSO DA CUNHA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : FC REFUSAO DE ALUMINIO LTDA -ME e outro  
: FABRICIO BUENO ARNOSTI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 11.00.02440-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROY DOUGLAS CARDOSO DA CUNHA contra decisão que, em ação cautelar fiscal, decretou a indisponibilidade dos bens do réu, ora agravante.

O recorrente alega que a União, na inicial da ação civil pública, requereu a decretação de indisponibilidade de seus bens para o fim de ver ressarcido ao erário federal o valor de R\$ 1.247.075,75 (um milhão, duzentos e quarenta e sete mil, setenta e cinco reais e setenta e cinco centavos).

Argumenta com a ofensa aos princípios do devido processo legal, da boa-fé e da segurança jurídica.

Alega a ilegitimidade passiva e a suspensão da exigibilidade dos débitos.

Aduz que a petição inicial da ação cautelar fiscal é inepta, por falta de apresentação de documentos exigidos.

Atesta que inexistente periculum in mora, bem como qualquer prova de comportamento no sentido de se desfazer dos seus bens ou intuito de fraudar.

Por fim, sustenta que há violação à livre iniciativa e aos princípios da razoabilidade/proporcionalidade, quanto ao bloqueio das contas bancárias.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Dispõe o artigo 93, inciso IX da Carta Política, in verbis:

"Art. 93

...

*IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas **todas as decisões**, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;" (grifei)*

Preceitua o artigo 165 do Código de Processo Civil:

*"Art. 165 - As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no artigo 458, **as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso.***

A decisão agravada é nula, posto que não faz referência aos elementos que indicam a dissolução irregular da sociedade e tampouco a conduta atinente ao alegado arrefecimento do patrimônio, de modo que não há nela fundamento para o decreto de indisponibilidade.

Trata-se de nulidade que não pode ser superada por esta Corte Regional, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. O recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa deve ser por decisão fundamentada . Precedentes desta Corte Regional Federal.

2. O art. 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92 exige decisão fundamentada na hipótese de rejeição da ação de improbidade e também de recebimento, visto que todos os comandos judiciais sujeitam-se ao art. 93, IX, da CF/88 e art. 165, do CPC, que exigem, sob pena de nulidade, a fundamentação de todas as decisões.

3. **É nula a decisão que, na ação de improbidade administrativa, limita-se, após o relatório, a receber a inicial, sem qualquer fundamentação, ou análise da defesa preliminar apresentada pelo requerido.**

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF1, AG 200901000190412, 4ª Turma, relatora Juíza Federal ROSIMAYRE GONÇALVES DE CARVALHO (CONV.), e-DJF1 21.01.2010, pág. 223)

**PROCESSUAL CIVIL. DESENTRANHAMENTO DE DOCUMENTOS QUE ACOMPANHAM A INICIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. NULIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. **As decisões judiciais, ainda que concisas, devem ser necessariamente motivadas e fundamentadas, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da Constituição Federal).**

2. Nula é a decisão que determina o desentranhamento de documentos que acompanham a inicial, considerados imprescindíveis pelos autores para demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, sem informar os fundamentos e as razões pelas quais o julgador formou seu convencimento sobre a controvérsia (art. 165, do CPC e art. 93, IX, da CF).

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF1, AG 200001001386358, 5ª Turma, relatora Des. Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, DJ 16.12.2005)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso interposto para declarar nula a decisão agravada, devendo o Juízo "a quo" proferir outra, devidamente fundamentada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, determino a remessa dos autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010008-31.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.010008-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A

ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00038195220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 439/445 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.

Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011183-60.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.011183-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : ING BANK N V  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058367920114036100 14 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I** - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava ING BANK N V em face de decisão que, em sede de "writ", deferiu parcialmente a medida "initio litis", para autorizar a utilização conjunta de prejuízo fiscal e conversão do depósito judicial em renda, para quitação do débito discutido nos moldes da anistia disposta pela Lei nº 11.941/09, ressalvando que a utilização do prejuízo fiscal deverá ser empregada na liquidação da multa e juros e a conversão de depósito em renda para liquidação do principal, postergando o levantamento do saldo remanescente, relativo ao benefício de redução de encargos e ao de liquidação do saldo de juros moratórios, para após a confirmação do procedimento pelo Fisco, por considerar que o pagamento a vista e a conversão em renda dos depósitos judiciais são modalidades de quitação da dívida, afigurando-se descabida a adoção de tratamento diferenciado, não subsistindo óbice à utilização conjunta, dos valores relativos ao prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para liquidação do débito, conforme previsto na legislação vigente.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011920-63.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.011920-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : CARLOS ANTONIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : STEFFERSON ALMEIDA ARRUDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ> MS  
No. ORIG. : 00002175920114036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Fls. 72/76.

Mantenho a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, pois os fundamentos trazidos pela agravante não ensejam sua modificação.

Intime-se. Após, cumpra-se integralmente a decisão de fls. 69 e verso.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013612-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013612-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : PROMOVE CONSTRUÇOES E VENDAS LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO ADATI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00015565620114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PROMOVE CONSTRUÇÕES E VENDAS LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a anulação do Termo de Arrolamento Fiscal nº 13.864.000617/2007-91 e a consequente liberação imediata dos bens arrolados.

Sustenta a agravante que, nos termos da IN SRF nº 1088/2010, os débitos fiscais parcelados pelo sujeito passivo não poderão ser computados para fins de arrolamento.

Assevera que a totalidade dos créditos tributários foram parcelados, por meio da Lei nº 11.941/09, e que, portanto, não poderiam ser objeto do termo de arrolamento expedido em 14.12.2010.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

*In casu*, dos documentos acostados pela ora agravante, é possível verificar que em **21.12.2007** foi formalizado o Termo de Arrolamento de Bens e Direitos nº 13864.000617/2007-91 (fls. 143/155).

Na época, a autoridade fiscal arrolou os bens imóveis da ora agravante.

Ocorre que a agravante, sendo empresa construtora, alega que grande parte dos bens arrolados já tinha sido alienado a terceiros por meio de financiamento.

Assevera que os referidos imóveis foram financiados, pelo prazo de 10 a 20 anos, sendo transferidos no ano de 2009 e 2010 a seus compradores.

Desse modo, afirma que noticiou a venda dos mencionados imóveis e que requereu a substituição dos bens arrolados.

No entanto, não colaciona aos autos quaisquer documentos que comprovem o alegado.

Ao contrário, juntou o documento de fl. 139 (Termo de Intimação), no qual a autoridade fiscal fixou prazo de 30 (trinta) dias para que o ora agravante apresentasse outros bens para fins de arrolamento.

Assinalo que, nos termos do artigo 64 da Lei nº 9.532/1997, a autoridade fiscal pode nos autos do processo administrativo proceder ao arrolamento de bens do contribuinte-devedor, para cautelarmente assegurar a satisfação do crédito.

Nesse passo, o referido arrolamento deve ser efetuado na hipótese de o crédito tributário ser superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e o patrimônio conhecido do contribuinte ser inferior a 30% do crédito tributário constituído, nos seguintes termos:

*"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.*

*§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.*

*§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.*

*§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.*

*§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.*

*§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:*

*I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;*

*II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;*

*III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.*

*§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.*

*§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).*

*§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.*

*§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.*

*Art. 64-A. O arrolamento de que trata o art. 64 recairá sobre bens e direitos suscetíveis de registro público, com prioridade aos imóveis, e em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade do sujeito passivo.*

*Parágrafo único. O arrolamento somente poderá alcançar outros bens e direitos para fins de complementar o valor referido no caput."*

Não há como apurar, no presente caso, posto que não juntada cópia integral do processo administrativo o *quantum* do crédito tributário se superior a R\$ 500.000,00 e se excedente a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do ora agravante.

No entanto, os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade.

Quanto à alegação de que a autoridade fiscal somou a totalidade dos débitos provenientes de processos administrativos anteriores com o atual, verifico que a nos termos do artigo 64, é dever da autoridade fiscal competente proceder ao

arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos **créditos tributários** de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

Assim, mais uma vez, não vislumbro qualquer ilegalidade no termo de arrolamento.

Por fim, apesar de a ora agravante colacionar alguns documentos que comprovam ter aderido ao parcelamento (fls. 157/161), não são suficientes para anular o termo de arrolamento.

Primeiro porque o termo, ora debatido, foi formalizado em período bem anterior ao pedido de parcelamento.

Segundo porque como o agravante não trouxe cópia integral do processo administrativo, não há como apurar se a "soma da totalidade dos débitos" foi anterior ou posterior a publicação da mencionada instrução.

Assim, não há qualquer inconstitucionalidade no ato da autoridade fiscal que agiu de acordo com os ditames legais, valendo-se da última declaração do contribuinte.

Nesse sentido, vem se manifestando a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, *in verbis*:

**TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. APLICABILIDADE DO ART. 64 DA LEI 9.532/97. CABIMENTO DA LAVRATURA DO TERMO DE ARROLAMENTO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA PENDENTE DE JULGAMENTO NÃO REPRESENTA ÓBICE.**

1 - O arrolamento de bens, disciplinado no artigo 64 da Lei nº 9.532/91, é um procedimento administrativo onde a autoridade fiscal realiza um levantamento dos bens dos contribuintes, arrolando-os, sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido e o valor do débito fiscal for superior a R\$ 500.000,00.

2 - Apresenta-se como um procedimento administrativo preparatório de uma futura e eventual medida cautelar fiscal, não surtindo autonomamente efeitos com relação aos bens arrolados, já que não impede a alienação dos bens arrolados.

3 - Traduz-se em mero inventário ou levantamento dos bens do contribuinte, destinada a verificar qual o patrimônio da contribuinte, permitindo à Administração Pública um melhor acompanhamento da movimentação patrimonial da empresa, seja com o objetivo de operacionalizar um futuro procedimento executório, seja para coibir eventuais fraudes à execução.

4 - Quanto à afirmação de que não estando o crédito definitivamente constituído, diante da pendência de recursos interpostos na esfera administrativa, seria incabível o arrolamento de bens, não procede tal argumentação, porquanto o crédito tributário já existe, sendo decorrência da lavratura dos autos de infração citados e já está constituído e quantificado.

5 - A circunstância de estar suspensa a exigibilidade desse crédito, com fundamento no art. 151, III, do CTN, apenas reafirma a prévia existência do crédito, pois só é possível a suspensão da exigibilidade do crédito que já existente.

6 - É perfeitamente legítima e legal a lavratura do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos em discussão.

(TRF4, REO em Mandado de Segurança nº 2002.70.01.008908-0/PR, relator Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 16.04.2008)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI Nº. 9.532/97. LEGALIDADE. LICENCIAMENTO DE VEÍCULO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA CONFIRMADA.**

1. O arrolamento de bens, nos termos da Lei nº 9.532/97, é medida que envolve a obrigação de transparência na gestão, pelo grande devedor, de seu patrimônio, contra fraudes e a simulações, mas não representa, em si e propriamente, uma restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos, para efeito de gerar o risco de inconstitucionalidade por lesão ao direito de propriedade.

2. Não se confunde, pois, o arrolamento com a indisponibilidade; e a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, tanto lícito como legítimo, de proteger terceiros contra atos de transferências, alienação ou oneração de bens ou direitos em situações capazes de gerar consequência ou questionamento, judicial ou administrativo, quanto à validade da celebração de negócios jurídicos. 3. No caso dos autos, deixou o impetrante de comprovar, por meio de documentos hábeis, a existência da alegada restrição decorrente da alienação fiduciária, e, em sendo o mandado de segurança um processo de documentos, as provas do direito alegado são pré-constituídas, ou seja, devem ser juntadas com a petição inicial e isso não ocorreu, não merecendo guarida o pedido de cancelamento de arrolamento, pois, isso implicaria prática de atividade probatória, incompatível com o rito do mandamus. 4. Quanto ao pedido de ordem para o licenciamento dos veículos, de fato a autoridade de trânsito exigiu do impetrante que exibisse ofício expedido pelas autoridades impetradas no sentido de que o arrolamento de bens não seria fator impeditivo da licença, porém, os impetrados não teriam se dignado à expedição de qualquer documento para viabilizar a regularização dos veículos perante o DETRAN. 5. Ora, se o arrolamento não implica indisponibilidade do bem, muito menos pode impedir o interessado de promover a sua regular manutenção, inclusive a regularidade da respectiva documentação, nos termos da legislação aplicável que, no caso dos veículos do impetrante, exige o licenciamento, de modo também a evitar outras sanções administrativas. 6. Em suma, se de um lado, descabido o pedido de cancelamento do arrolamento dos bens mencionados, de outro, tem o impetrante direito líquido e certo de licenciar os veículos mencionados, impondo-se, pois, a confirmação da sentença que concedeu parcialmente a ordem postulada. 7. Reexame necessário a que se nega provimento.

(TRF3, REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 321196, 3ª Turma, relator Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS, DJF3 CJI DATA:02/08/2010 PÁGINA: 271)

MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - ARTIGO 64 DA LEI 9.532/97 - DIREITO DE PROPRIEDADE - DIREITO À PRIVACIDADE - PRESERVAÇÃO - LEGALIDADE DA MEDIDA -

*SUBSTITUIÇÃO DO ARROLAMENTO DE BENS POR SEGURO-GARANTIA. 1. O arrolamento é um procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, sempre que seu valor for superior a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio. 2. A medida não implica na indisponibilidade dos bens e não impede ao apelante de usar das prerrogativas inerentes ao seu direito de propriedade. 3. Não se caracteriza violação ao devido processo legal e nem mesmo ao direito à privacidade, uma vez que nenhuma garantia constitucional tem caráter absoluto, de modo que se privilegia o interesse público pertinente ao crédito tributário e à necessidade de sua preservação. 4. À semelhança do registro da penhora, visa a publicidade assegurar o conhecimento de terceiros da medida administrativa, resguardando-os contra transferências de domínio com possível questionamento futuro, seja judicial ou administrativo. Precedentes desta Corte. 5. Não existindo na Lei n. 9.532/97 previsão a autorizar o oferecimento de outra garantia em substituição ao arrolamento previsto no art. 64, não pode o contribuinte pretender seja aceita a garantia oferecida. (TRF3, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 255636, relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJF3 CJI DATA:20/04/2010 PÁGINA: 215*

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Assim, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Destarte, ausentes os pressupostos autorizadores da concessão do efeito suspensivo, impõe-se a manutenção da eficácia da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013702-08.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.013702-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : OLIVERA ZIVKOVIC PENHA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : VIVIANE MARQUES LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00032125720114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 92/96.

Mantenho a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, pois os fundamentos trazidos pela agravante não ensejam sua modificação.

Intime-se. Após, cumpra-se integralmente a decisão de fls. 89 e verso.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014542-18.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.014542-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CHINA TUR TURISMO LTDA -EPP

ADVOGADO : MARIO CLAUS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SJJ - MS  
No. ORIG. : 00004661920114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CHINA TUR TURISMO LTDA. - EPP contra decisão que, em ação mandamental, indeferiu a liminar.

Às fls. 141/142 v., o então relator indeferiu o efeito suspensivo pretendido.

Conforme informação prestada às fls. 145/148, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015037-62.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015037-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : PANIFICADORA CISNE LTDA -EPP  
ADVOGADO : DANIELLE COPPOLA VARGAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026703920114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PANIFICADORA CISNE LTDA.-EPP contra decisão que, em ação mandamental, indeferiu a liminar.

Às fls. 98/99, indeferi o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015046-24.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015046-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : CASTIGLIONE E CIA LTDA  
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00056115920114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

**I** - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa norma, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava CASTIGLIONE E CIA LTDA., em face de decisão que, em sede de medida cautelar de caução, indeferiu a medida "initio litis", objetivando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, com a garantia do Juízo por meio de "Cessão de Direitos" relativa a precatório, oriundo de reclamação trabalhista que tramitou em Roraima, por considerar que o oferecimento de caução não consta entre as causas suspensivas da exigibilidade tributária previstas no art. 151 do CTN, ressaltando, ainda que se admita tal possibilidade, a garantia oferecida não atende os requisitos necessários, principalmente porque a valoração do bem ofertado foi feita unilateralmente pendente de execução de crédito judicial.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva norma processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

**I** - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

**II** - (...) omissis.

**III** - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

**IV** - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015524-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015524-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : ROY DOUGLAS CARDOSO DA CUNHA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : FC REFUSAO DE ALUMINIO LTDA -ME e outro  
 : FABRICIO BUENO ARNOSTI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 11.00.00040-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

1. Em face da decisão proferida no agravo de instrumento nº 0009938-14.2011.4.03.0000, constato a ocorrência de ausência superveniente de interesse de agir.
2. Transcrevo os termos da r. decisão mencionada:

*" Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROY DOUGLAS CARDOSO DA CUNHA contra decisão que, em ação cautelar fiscal, decretou a indisponibilidade dos bens do réu, ora agravante.*

*O recorrente alega que a União, na inicial da ação civil pública, requereu a decretação de indisponibilidade de seus bens para o fim de ver ressarcido ao erário federal o valor de R\$ 1.247.075,75 (um milhão, duzentos e quarenta e sete mil, setenta e cinco reais e setenta e cinco centavos).*

*Argumenta com a ofensa aos princípios do devido processo legal, da boa-fé e da segurança jurídica.*

*Alega a ilegitimidade passiva e a suspensão da exigibilidade dos débitos.*

*Aduz que a petição inicial da ação cautelar fiscal é inepta, por falta de apresentação de documentos exigidos.*

*Atesta que inexistente periculum in mora, bem como qualquer prova de comportamento no sentido de se desfazer dos seus bens ou intuito de fraudar.*

*Por fim, sustenta que há violação à livre iniciativa e aos princípios da razoabilidade/proporcionalidade, quanto ao bloqueio das contas bancárias.*

*Requer a concessão do efeito suspensivo.*

**DECIDO.**

*Dispõe o artigo 93, inciso IX da Carta Política, in verbis:*

*"Art. 93*

*...*

*IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas **todas as decisões**, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;" (grifei)*

*Preceitua o artigo 165 do Código de Processo Civil:*

*"Art. 165 - As sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no artigo 458, **as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso.***

*A decisão agravada é nula, posto que não faz referência aos elementos que indicam a dissolução irregular da sociedade e tampouco a conduta atinente ao alegado arrefecimento do patrimônio, de modo que não há nela fundamento para o decreto de indisponibilidade.*

*Trata-se de nulidade que não pode ser superada por esta Corte Regional, sob pena de supressão de grau de jurisdição. No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, in verbis:*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

*1. O recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa deve ser por decisão fundamentada . Precedentes desta Corte Regional Federal.*

*2. O art. 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92 exige decisão fundamentada na hipótese de rejeição da ação de improbidade e também de recebimento, visto que todos os comandos judiciais sujeitam-se ao art. 93, IX, da CF/88 e art. 165, do CPC, que exigem, sob pena de nulidade, a fundamentação de todas as decisões.*

*3. **É nula a decisão que, na ação de improbidade administrativa, limita-se, após o relatório, a receber a inicial, sem qualquer fundamentação, ou análise da defesa preliminar apresentada pelo requerido.***

*4. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF1, AG 200901000190412, 4ª Turma, relatora Juíza Federal ROSIMAYRE GONÇALVES DE CARVALHO (CONV.), e-DJF1 21.01.2010, pág. 223)*

**PROCESSUAL CIVIL. DESENTRANHAMENTO DE DOCUMENTOS QUE ACOMPANHAM A INICIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. NULIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. As decisões judiciais, ainda que concisas, devem ser necessariamente motivadas e fundamentadas, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da Constituição Federal).

2. Nula é a decisão que determina o desentranhamento de documentos que acompanham a inicial, considerados imprescindíveis pelos autores para demonstrar os fatos constitutivos de seu direito, sem informar os fundamentos e as razões pelas quais o julgador formou seu convencimento sobre a controvérsia (art. 165, do CPC e art. 93, IX, da CF).

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF1, AG 200001001386358, 5ª Turma, relatora Des. Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, DJ 16.12.2005)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso interposto para declarar nula a decisão agravada, devendo o Juízo "a quo" proferir outra, devidamente fundamentada".

3. Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

4. Publique-se. Intimem-se e comunique-se.

5. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015994-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015994-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : DAGRANJA AGROINDUSTRIAL LTDA

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00074294620114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que **indeferiu pedido liminar**, em autos de mandado de segurança.

Deferido parcialmente o pedido liminar neste Agravo de Instrumento.

Todavia, neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, o feito em que exarada a decisão agravada - 0007429-46.2011.403.6100 - foi sentenciado, tornando esvaído de objeto o recurso em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Dessa forma, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, em face da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe seguimento**.

Prejudicado o pedido de reconsideração formulado pela União (fls. 172/174).

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016842-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016842-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : H E REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA

ADVOGADO : MÁRCIO ARJOL DOMINGUES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

PARTE RE' : TEUBNER REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URANIA SP  
No. ORIG. : 04.00.00002-2 1 Vr URANIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Contudo, o presente recurso não merece prosperar uma vez que, embora intimado a regularizar o preparo, o agravante deixou de promover sua retificação na forma determinada pelo r. despacho de fl. 144.

Cabe ao recorrente efetuar o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - FALTA DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL.*

*1. Incumbe ao agravante comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo no ato da interposição de recurso. O pagamento extemporâneo, ainda que no prazo recursal, não afasta a pena de deserção.(negritamos)*

*Omissis.*

*3. Precedentes do STF e STJ.*

*4. Negativa de seguimento mantida. Agravo regimental improvido."*

*(Agravo de Instrumento/SP 2001.03.00.027078-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Federal Mairan Maia - Sexta Turma - DJU 07.1.2001, pg. 110)."*

Nem se diga que o preparo foi efetivado corretamente, porquanto o agravante deixou de recolher as custas e o porte de remessa e retorno na agência da CEF, em descumprimento ao determinado na Resolução nº 169, art. 3º e anexo II, de 04 de maio de 2000, com as alterações dadas pela Resolução nº 255/2004, Resolução nº 278/2007, e Resolução nº 411/2010, do Conselho de Administração do TRF - 3ª Região.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017126-58.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017126-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : INNOVA GROUP DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 07.00.12499-7 IFP Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, após prévia manifestação da exequente, **julgou improcedente a exceção de pré-executividade** oposta pelo executado, ora agravante, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada nulidade da CDA, ilegalidade quanto à multa e aplicação da taxa SELIC.

Decido.

Mantenho a decisão agravada.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, a algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o consequente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

Note-se que eventual acolhimento ensejaria, necessariamente, a extinção da execução fiscal. Sob esse prisma, descabidas, em exceção de pré-executividade, alegações que acarretariam apenas a substituição da CDA, do sujeito do

pólo passivo ou a suspensão da execução. Tais assertivas indicam meros incidentes processuais da execução, não o instituto da objeção capaz de extinguir o feito.

Por outro lado, tratando-se de processo executivo, não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem, como fito único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.

Nesse passo, anoto que as matérias trazidas pelo agravante não prescindem de um exame aprofundado e de dilação probatória, porquanto objetivam o reconhecimento da nulidade da CDA, pela "suposta" ausência do lançamento do crédito tributário, natureza confiscatória da multa aplicada, inaplicabilidade da taxa SELIC e inconstitucionalidade do encargo legal, instituído pelo Decreto-Lei nº 1.025/69, possível apenas em sede de embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017182-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017182-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : TECMACH SERVICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCOS MAURICIO BERNARDINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 99.00.00036-3 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, **deferiu pedido de bloqueio eletrônico** de valores eventualmente existentes em conta bancária em nome do executado.

O presente agravo encontrava-se em regular tramitação. Intimado para regularizar o feito, às folhas 395/396 sobreveio petição onde o agravante desiste, expressamente, do recurso, tendo em vista a reconsideração da decisão impugnada, nos seguintes termos: "...1) Considerando a manifestação da Fazenda Nacional a fls. 396/397, protocolei desbloqueio do valor constricto no Banco Bradesco S/A. 2) No mais, concedo suspensão pelo prazo de 120 (cento e vinte dias)..."

Tal fato tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma da decisão impugnada.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Publique-se e decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017258-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017258-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : SANDRO ROBERTO BEDIN e outros  
: BRENO ADRIANO BEDIN  
: ANDRE LUIZ BEDIN  
ADVOGADO : RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00091507120044036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto, que deixou de receber apelação interposta na ação civil pública ambiental, vazada nos seguintes termos:

"...

*Fls. 524/530: deixo de receber a apelação da União pelas mesmas razões expostas no despacho de fls. 462, notadamente diante do fato de não haver sentença nestes autos, mas somente cópia da sentença única exarada nos autos nº 2002.6102.011672-8, para onde deveria ser dirigido o inconformismo da requerente.*

..." (fls. 113)

A agravante assevera que foram atendidos os requisitos para a apreciação da apelação.

## DECIDO

Dispõe o artigo 162 da Legislação Processual sobre os atos do Juiz, conforme abaixo transcrito:

*"Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.*

*§ 1º - Sentença é o ato do juiz que implica algumas das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.*

*§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.*

...."

Ora, as situações previstas nos artigos 267 e 269 do CPC são aquelas em que a extinção do processo se dá com ou sem resolução do mérito, ou seja, são as sentenças.

A sentença é atacável por apelação nos termos do artigo 513 do CPC.

No caso em tela o juiz monocrático proferiu sentença única (fls. 34/105), com eficácia "erga omnes", para ser translada em cada um dos processos aqui citados, uma vez que as ações civis públicas tinham o mesmo objeto, a saber, obrigação de não fazer, consistente na abstenção de ocupação e exploração das áreas de várzea e de preservação permanente e/ou nelas promover ou permitir de que promovam atividades danosas ao meio ambiente, obrigação de fazer, consistente na recuperação daquelas áreas, com o plantio de mudas de espécie nativas, observada a biodiversidade local e pagamento de indenização e das custas processuais.

A referida sentença foi de parcial procedência, alcançando todos os ranchos edificadas às margens do Rio Mogi-Guaçu, em área de preservação permanente, condenando os requeridos, bem como todos os que se encontrem na mesma situação fática, a se absterem de realizar novas edificações, corte, exploração, ou supressão de qualquer tipo de vegetação ou de realizar qualquer outra ação antrópica na área de preservação compreendida nos 100 metros, medidos desde o nível mais alto do rio Mogi-Guaçu, em faixa marginal, ao longo de roda a extensão do lote ocupado, que se encontre em sua posse direta, salvo prévia e expressa autorização do IBAMA, bem como condenou-os ao cumprimento da obrigação de fazer, consistente na recuperação da área de várzea e recomposição da cobertura floresta na área de preservação permanente dos imóveis, mediante o plantio racional e tecnicamente orientado de essências nativas e a construção de fossa séptica.

O artigo 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

A legitimidade para recorrer é um dos requisitos de admissibilidade do recurso, que precisa ser satisfeito para que o órgão *ad quem* o conheça.

Assim, o recurso cabível para impugnar a sentença proferida é a apelação, não podendo o juiz deixar de recebê-la em cada processo em que ela foi transladada, mesmo porque o recorrente alega que em cada um dos autos há especificidades em razões de apelação.

As sentenças são pois materialmente diversas, apesar de instrumentadas em documento único, por reprodução.

A solução do r. juízo é extremamente interessante, vez que aplicou idêntica solução para todos os casos; ocorre que se há diversidade estas devem ser enfrentadas no recurso cabível.

A princípio milita a favor da agravante a relevância do direito invocado, já que se encontram presentes os requisitos para interposição da apelação em cada processo, não podendo o juiz monocrático deixar de recebê-las.

Com estas considerações, defiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para querendo contraminutar, nos termos do artigo 527, V do CPC.

Intime-se.

Comunique-se ao juízo de origem o teor desta decisão.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017739-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017739-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CIA BRASILIANA DE ENERGIA  
ADVOGADO : MARCIO SEVERO MARQUES  
SUCEDIDO : BRASILIANA ENERGIA S/A  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00174615720044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CIA BRASILIANA DE ENERGIA** contra decisão que, em mandado de segurança, determinou a conversão em renda da União Federal dos valores depositados. Sustenta a agravante que a Lei nº 11.941/09 não condiciona à hipótese de apenas se depositado o valor principal acrescidos de juros, a aplicação das reduções previstas para pagamento à vista ou parcelado inclusive sobre os débitos que estejam depositados judicialmente.

Assevera que a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009 desbordou dos ditames legais.

Pleiteia seja reconhecido seu direito ao levantamento parcial do depósito judicial efetuado nos autos do mandado de segurança, correspondente a 45% dos juros (SELIC) creditados sobre o valor depositado, nos termos da Lei nº 11.941/09.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Necessário analisar os fatos ocorridos na ação originária.

BRASILIANA ENERGIA S/A impetrou mandado de segurança contra ato dito por ilegal praticado pelo Delegado da Receita Federal da Administração Tributária em São Paulo, objetivando afastar a exigibilidade da CPMF.

O juiz monocrático julgou improcedente o pedido formulado no "mandamus" (fls. 52/59).

Irresignado, o ora agravado apelou, pugnando pela reforma da sentença.

A 4ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso interposto (fls. 71/76).

A empresa interpôs recurso especial, o qual não foi admitido (fls. 95/97).

Interposto agravo de instrumento perante o e. Superior Tribunal de Justiça, foi dado provimento ao recurso para determinar a subida do recurso especial (fl. 117).

O impetrante, ora agravado, apresentou petição de desistência, em razão da adesão à anistia instituída pela Lei nº 11.941/09, tendo sido homologado o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 372).

A agravada pugnou pelo levantamento de 45% dos juros creditados sobre o valor depositado, em razão da aplicação da redução prevista pela Lei nº 11.941/09.

A União Federal em sua manifestação esclareceu que a ora agravante apenas realizou o depósito do valor principal (fl. 397).

Com efeito, dispõe o § 3º do art. 1º da Lei nº 11.941/2009, *in verbis*:

"Art. 1º (...)

§3º - *Observado o disposto no art. 3º desta Lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta Lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:*

***I - pagos à vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;***

Em cumprimento ao disposto no transcrito § 3º, foi publicada a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10, 05 de novembro de 2009, que dispôs sobre pagamento e parcelamento de débitos junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e à Secretaria da Receita Federal do Brasil e assim disciplinou o tema do depósito judicial, *in verbis*:

"Art. 32 - *No caso dos débitos a serem pagos ou parcelados estarem vinculados a depósito administrativo ou judicial, a conversão em renda ou transformação em pagamento definitivo observará o disposto neste artigo.*

§1º *Os percentuais de redução previstos nesta Portaria serão aplicados sobre o valor do débito atualizado à época do depósito e somente incidirão sobre o valor das multas de mora e de ofício, das multas isoladas, dos juros de mora e do encargo legal efetivamente depositados."*

Ora, a Lei nº 11.941/09 em seu artigo 10 dispõe que:

"Art. 10 - *Os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos desta Lei serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento (Redação dada pela Lei nº 12.024, de 27 de agosto de 2009)*

*Parágrafo único - Na hipótese em que o valor depositado exceda o valor do débito após a consolidação de que trata esta Lei, o saldo remanescente será levantado pelo sujeito passivo."*

Entretanto, a Portaria Conjunta nº 10/2009, que alterou os artigos 18, 27 e 32 da Portaria Conjunta nº 06, assim preceitua:

"Art. 32

....

*§1º Os percentuais de redução previstos nesta Portaria serão aplicados sobre o valor do débito atualizado à época do depósito e somente incidirão sobre o valor das multas de mora e de ofício, das multas isoladas, dos juros de mora e do encargo legal efetivamente depositados."*

Conforme manifestação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, o valor depositado deve ser transformado em pagamento definitivo integralmente, haja vista que o impetrante não recolheu multa, nem juros (fls. 51).

Nesse ponto, é importante frisar que a jurisprudência distingue duas situações: se o contribuinte depositou o valor principal e se o contribuinte depositou o valor principal acrescido de juros.

Na primeira hipótese (depósito apenas do valor principal) deve ser convertido a totalidade do *quantum* depositado. Calha transcrever a ementa:

*PROCESSO CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL. CONVERSÃO EM RENDA. REDUÇÃO PARA PAGAMENTO NA FORMA DA LEI 11.941/09. IMPOSSIBILIDADE QUANDO O DEPÓSITO REFERE-SE APENAS AO PRINCIPAL.*

*1. Os valores depositados para os fins do artigo 151, inciso II, do CTN são liberados ou convertidos de acordo com o resultado da demanda.*

*2. Na hipótese, salvo em relação a algumas competências específicas em que houve o depósito do valor relativo ao principal, multa e juros, os depósitos efetuados pela agravante referiram-se apenas ao montante original do tributo, não abrangendo quaisquer penalidades, pois o valor de SELIC existente na conta é apenas aquele inerente à automática correção monetária dos depósitos judiciais, necessária para acompanhamento da correção do crédito tributário ao qual visam suspender a exigibilidade.*

*3. Dessarte, as reduções legais previstas no art. 1º, §3º, da Lei n.º 11.941/09 somente deverão incidir sobre a multa e os juros moratórios cujos valores foram efetivamente objeto de depósito pelo contribuinte, ou seja, sobre os depósitos judiciais que foram efetuados a destempo e que abrangeram juros e multa. Quanto aos demais valores, de maneira que os depósitos efetuados não abrangeram quaisquer acréscimos legais decorrentes do recolhimento a destempo dos tributos, não há invocar a redução.*

*4. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

*(TRF4, AG 200904000351948, 1ª Turma, relator Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 15.12.2009)*

O depósito judicial do montante devido, efetivado com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, inc. II, do CTN), fica vinculado ao resultado da demanda, não podendo, entretanto, no caso em tela, apesar da inércia da União Federal, ser liberado qualquer valor ao agravado, haja vista a ausência de depósito a esse título de juros.

Sobre o tema o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL (ART. 151, INC. II, DO CTN). SEGURANÇA CONCEDIDA EM PARTE. LEVANTAMENTO. CONVERSÃO EM RENDA. PROPORCIONALIDADE (ART. 1º, § 3º, INC. II, DA LEI N. 9.703/98). OBSERVÂNCIA DA SENTENÇA.*

*(...)*

*2. O depósito judicial do montante devido, efetivado com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, inc. II, do CTN), fica vinculado ao resultado da demanda, conforme estabelece o art. 1º, § 3º, inc. II, da Lei n. 9.703/98.*

*3. Se cada parte for reciprocamente vencedora e vencida, o quantum deve ser distribuído na proporção do êxito de cada qual, nos termos definidos no título executivo judicial.*

*(...)*

*5. É equivocado afastar a conversão em renda para submeter a Fazenda Pública ao lançamento de tributo cujo valor devido fora objeto de suspensão da exigibilidade por meio de depósito judicial, quando, nesse ponto, a sentença lhe fora favorável.*

*6. Diante desse quadro, imperioso anular o acórdão, para que a instância ordinária, soberana em relação à análise do conjunto fático-probatório, estabeleça, com precisão, de acordo com a sentença, a proporção que cada parte deverá levantar/converter em renda, para que a Fazenda Pública não seja obrigada a efetivar o lançamento em relação à parcela do tributo que já tinha sido objeto do depósito judicial.*

*7. Recurso especial provido."*

*(REsp 828561/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06/05/2010, DJe 21/05/2010)*

**"DEPÓSITO JUDICIAL - LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE - IMPOSSIBILIDADE - CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO - SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO EM DESFAVOR DA RECORRENTE.**

1. A configuração do prequestionamento pressupõe debate e decisão prévios pelo Colegiado, ou seja, emissão de juízo sobre o tema. Se o Tribunal de origem não adotou entendimento explícito a respeito do fato jurígeno veiculado nas razões recursais, inviabilizada fica a análise sobre a violação do preceito evocado pelo recorrente.

2. O entendimento pacífico da Primeira Seção é o de que, se a ação intentada, por qualquer motivo, resultar sem êxito, deve o depósito ser convertido em renda da Fazenda Pública. Isso decorre do fato de que o depósito é simples garantia impeditiva do fisco para agilizar a cobrança judicial da dívida, em face da instauração de litígio sobre a legalidade da sua exigência. Extinto o processo sem exame do mérito contra o contribuinte, tem-se uma decisão desfavorável. O passo seguinte, após o trânsito em julgado, é o recolhimento do tributo.

Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1102758/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 01/07/2009)

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONVERSÃO EM RENDA. PRECEDENTES.**

1. "Com o julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 479.725/BA (Relator Ministro José Delgado), firmou-se, na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, na hipótese de extinção do mandado de segurança sem julgamento de mérito, em face da ilegitimidade passiva da autoridade apontada como coatora, os depósitos efetuados pelo contribuinte para suspender a exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública" (AgRg no Ag 756.416/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 10.08.06).

2. Em regra, no caso de extinção do feito sem resolução do mérito, o depósito deve ser repassado aos cofres públicos, ante o insucesso da pretensão, a menos que se cuide de tributo claramente indevido, como no caso de declaração de inconstitucionalidade com efeito vinculante, ou ainda, por não ser a Fazenda Pública litigante o titular do crédito. No caso, cuida-se de mandado de segurança impetrado contra a exigência da contribuição para o Finsocial, após a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas (CSLL), cuja inconstitucionalidade jamais foi reconhecida pelo STF.

3. Recurso especial provido."

(REsp 901.052/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2008, DJe 03/03/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO JUDICIAL - ADESÃO A PROGRAMA ESPECIAL DE PARCELAMENTO - LEI 10.684/2003 - FATO NOVO - LEVANTAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - CONVERSÃO AUTOMÁTICA EM RENDA DA UNIÃO.**

1. Em se tratando de depósito judicial efetuado em ação ordinária, com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário, o levantamento somente poderia ocorrer após o trânsito em julgado da decisão favorável ao contribuinte.

2. O fato novo, consistente na adesão das empresas a programa especial de parcelamento (Lei 10.684/2003), com maior propriedade, impede o levantamento dos depósitos. Primeiro porque, se direito houvesse em pendência, para aderir ao parcelamento deveria o interessado abrir mão de tal direito. Segundo porque, com a improcedência da ação, não há direito algum.

3. Situação em que devem os depósitos judiciais existentes ser automaticamente convertidos em renda da União, concedendo-se o parcelamento sobre o saldo remanescente.

4. Impertinente, por tais razões, pedido de substituição dos depósitos por bens imóveis.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 591638/MG, Ministra ELIANA CALMON, 02/09/2004, DJ 29/11/2004 p. 290RSTJ vol. 192 p. 274)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Int.

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

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018141-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018141-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : PROVENDA COM/ E SERVICOS S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00285872819994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em exceção de pré-executividade, excluiu o sócio da empresa no polo passivo da execução fiscal (fls. 160/161 e 171).

A agravante sustenta a dissolução irregular da empresa.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

## DECIDO.

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

A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

Nos termos do artigo 135, III, do CTN, a atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

Demais disso o encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato, abrindo-se ensejo à responsabilização pessoal dos sócios.

O STJ tem entendido que a simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei e a ensejar a responsabilização pessoal dos sócios, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

Nesta direção, colaciono jurisprudência vazada nos seguintes termos:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.**

(...)

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] **não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade.** Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.**

1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.(...)"

(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

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

(...)

4.A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.(...)"

( STJ- Resp nº 1074497-SP, DJU de 03.02.2009, rel. Min. Humberto Martins)

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435, que dispõe:

**"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."**

Adite-se que a Primeira Seção do E. STJ julgou embargos de divergência, em 13/12/2010, publicado no DJe 01/02/2011, firmando o entendimento no sentido de que "O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, **pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.**"

Confira-se:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos."*

*(EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011, destaquei)*

Nesta hipótese, **cabe ao sócio o ônus da prova**, conforme orientação contida no aresto à frente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.*

*3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, **a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa**" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006, destaquei).*

*4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."*

*5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.*

*6. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/2010, DJe 21/10/2010, destaquei)*

Para a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, a saber:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS SUFICIENTES. SÚMULA 7/STJ. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. LEI 8.620/93. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.*

*(...)*

*4. Segundo o disposto no art. 135, III, do CTN, os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. Precedentes.*

(...)

6. Recurso especial desprovido."

(Resp nº 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311, destaquei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. INCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A responsabilidade do sócio, que autoriza o redirecionamento da execução fiscal, ante a dissolução irregular da empresa, não alcança os créditos tributários cujos fatos geradores precedem o seu ingresso na sociedade, como é próprio da responsabilidade meramente objetiva. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. OCORRÊNCIA. SÓCIA QUE NÃO INTEGRAVA A SOCIEDADE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES DO CRÉDITO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É cediço nesta Corte que a dissolução irregular é uma das hipóteses que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócio-gerentes, diretores ou responsáveis pela pessoa jurídica, nos termos do art. 135 do CTN.

Contudo, tal responsabilidade não é ilimitada, eis que não alcança os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade.

2. O Tribunal a quo, ao possibilitar o redirecionamento do feito contra sócio que não integrava a sociedade à época dos fatos geradores do crédito exequendo, acabou por contrariar a jurisprudência desta Corte, pelo que merece reforma.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1217467/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011, destaquei).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que **o mero inadimplemento não configura infração à lei**, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, como se infere das ementas ora colacionadas:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN."

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)"

"(...)

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1074497 / SP Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) j 09/12/2008 DJe 03/02/2009)

Tal entendimento foi consolidado na Súmula 430, que dispõe:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

Na hipótese dos autos, os débitos em execução são relativos a 1996 (fls. 16/19).

Não houve diligência de Oficial de Justiça no endereço da executada constante da ficha cadastral da JUCESP (fl. 31/32) e do CNPJ (fl. 24).

Portanto, *in casu*, não se configura sequer a presunção de dissolução irregular da empresa apta a ensejar a inclusão dos sócios no polo passivo da lide.

Com estas considerações, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018156-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : AD ORO S/A

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00104632920114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

a. Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar, para vedar a inclusão dos débitos de CPMF no parcelamento previsto na Lei Federal nº 11.941/2009 (REFIS IV).

b. É uma síntese do necessário.

1. "É vedado o parcelamento do crédito constituído em favor da Fazenda Pública em decorrência da aplicação desta Lei" (artigo 15, da Lei Federal nº 9.311/96, que instituiu a CPMF).

2. A existência de previsão a respeito da vedação, nas leis regulamentadoras do parcelamento especial (PAES), parcelamento extraordinário (PAEX) ou programas de recuperação fiscal (REFIS), é desnecessária. Há disposição legal expressa sobre o tema em lei específica e precedente.

3. Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal.

4. Comunique-se ao digno Juízo de 1º Grau.

5. Intime-se a agravada para o eventual oferecimento de resposta.

6. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018301-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018301-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : AFAPLAST IND/ E COM/ IMP/ LTDA e outro

: RIOPAK RIO PRETO COM/ DE EMBALAGENS LTDA -ME  
AGRAVADO : ALDO FRANCISCO ALVES  
ADVOGADO : JAIR MORETTI e outro  
AGRAVADO : THEREZINHA MENDES ALVES e outro  
: CELIA REGINA FRANCISCO ALVES  
ADVOGADO : CRISTIANO RIBEIRO FURTADO BLANCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00035373419994036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócios da empresa no pólo passivo da lide (fl. 334).

A agravante sustenta a dissolução irregular da empresa.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

#### DECIDO.

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

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

Nos termos do artigo 135, III, do CTN, a atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

Além disso, anoto que o encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato, abrindo-se ensejo à responsabilização pessoal dos sócios.

O STJ tem entendido que a simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei e a ensejar a responsabilização pessoal dos sócios, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

Nesta direção, colaciono jurisprudência vazada nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

(...)

3. *Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*

4. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.*

1. *Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.(...)"*

(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

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

(...)

4. *A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.(...)"*

( STJ- Resp nº 1074497-SP, DJU de 03.02.2009, rel. Min. Humberto Martins)

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435, que dispõe:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Adite-se que a Primeira Seção do E. STJ julgou embargos de divergência, em 13/12/2010, publicado no DJe 01/02/2011, firmando o entendimento no sentido de que *"O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução."*

Confira-se:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. *Embargos de divergência acolhidos."*

*(EAg 110593/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011, destaqui)*

Nesta hipótese, **cabe ao sócio o ônus da prova**, conforme orientação contida no aresto à frente:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.**

1. *O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: REsp n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

2. *In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.*

3. *Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006, destaqui).*

4. *A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."*

5. *A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.*

6. *Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/2010, DJe 21/10/2010, destaqui)*

Para a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa **deve haver também vinculação e contemporaneidade** do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS SUFICIENTES. SÚMULA 7/STJ. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. LEI 8.620/93. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

4. Segundo o disposto no art. 135, III, do CTN, os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. Precedentes.

(...)

6. Recurso especial desprovido."

(Resp nº 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311, destaquei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. INCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A responsabilidade do sócio, que autoriza o redirecionamento da execução fiscal, ante a dissolução irregular da empresa, não alcança os créditos tributários cujos fatos geradores precedem o seu ingresso na sociedade, como é próprio da responsabilidade meramente objetiva. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. OCORRÊNCIA. SÓCIA QUE NÃO INTEGRAVA A SOCIEDADE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES DO CRÉDITO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É cediço nesta Corte que a dissolução irregular é uma das hipóteses que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócio-gerentes, diretores ou responsáveis pela pessoa jurídica, nos termos do art. 135 do CTN.

Contudo, tal responsabilidade não é ilimitada, eis que não alcança os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade.

2. O Tribunal a quo, ao possibilitar o redirecionamento do feito contra sócio que não integrava a sociedade à época dos fatos geradores do crédito exequendo, acabou por contrariar a jurisprudência desta Corte, pelo que merece reforma.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1217467/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011, destaquei).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que **o mero inadimplemento não configura infração à lei**, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, como se infere das ementas ora colacionadas:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN."

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)"

"(...)

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1074497 / SP Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) j 09/12/2008 DJe 03/02/2009)

Tal entendimento foi consolidado na Súmula 430, que dispõe:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

Na hipótese dos autos, os débitos em execução são relativos a 1995/1996 (fls. 21/28).

Da análise da ficha cadastral da JUCESP acostada aos autos (fls. 295/303), constata-se que os sócios Gustavo Gomes da Costa Nascimento e Orival Claudino Pedroso ingressaram no quadro societário em 23/06/2006 (fl. 302/303), portanto, **posteriormente à ocorrência do fato gerador** do débito em execução.

Assim, ausentes os pressupostos autorizadores da inclusão dos sócios no pólo passivo da lide.

Com estas considerações, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intime-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018384-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018384-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : J R CAMPESTRE COML/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : GABRIEL CAJANO PITASSI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00025779520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu medida cautelar requerida pela parte.

Tendo em vista a prolação de sentença na ação principal, conforme cópia em anexo, ocorreu a perda de objeto.

Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.

P. I.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018399-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018399-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : AGROPECUARIA VALE DAS UVAS LTDA

ADVOGADO : JABES ADIEL DANSIGER DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071047120114036100 10 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de "writ", deferiu a medida "initio litis", para determinar à Autoridade impetrada que proceda à análise e conclusão dos pedidos de ressarcimento das contribuições PIS e COFINS, no prazo máximo de trinta dias, corrigindo os eventuais valores a serem restituídos pelos mesmos índices aplicados pelo Fisco na cobrança de seus créditos, por considerar adequado e suficiente o prazo concedido, eis que os pedidos foram protocolizados a mais de dezenove meses, prazo superior ao previsto pela Lei nº 11.457/07.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018405-79.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018405-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : FABIO RENATO AMARO DA SILVA  
ADVOGADO : HENRIQUE AUGUSTO DIAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00078919720024036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo FABIO RENATO AMARO DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto que indeferiu o pedido de liberação do bem bloqueado.

Às fls. 39, consta certidão da Divisão de Atendimento a Usuários - DIAT- de que a petição inicial apresenta-se em desconformidade com o determinado pela Resolução 278 (Tabela de Custas) desta Corte.

Em razão disto, o agravante foi intimado para, no prazo de 5 (cinco) dias, providenciar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno, conforme a Resolução n. 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de deserção.

Com efeito, o recolhimento das custas, preços e despesas deve ser efetivado mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 9.289/96 e no art. 3º da mencionada Resolução, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Verifico, entretanto, que o agravante, apesar de intimado, não recolheu as custas processuais e o porte de remessa e retorno, nos termos das aludidas normas legais, ou seja, na instituição financeira Caixa Econômica Federal.

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018587-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018587-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : GRACIETI TERESA AFFINI  
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00101792120114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Contudo, o presente recurso não merece prosperar uma vez que, embora intimada a regularizar o preparo, a agravante deixou de promover a regularização na forma determinada pelo despacho de fl. 62.

Cabe à recorrente efetuar o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - FALTA DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL.**

1. Incumbe ao agravante comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo no ato da interposição de recurso. O pagamento extemporâneo, ainda que no prazo recursal, não afasta a pena de deserção.

2. A falta de autenticação das peças de instrução obrigatória enseja o não conhecimento do agravo de instrumento.

3. Precedentes do STF e STJ.

4. Negativa de seguimento mantida. Agravo regimental improvido."

(Agravo de Instrumento/SP 2001.03.00.027078-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Federal Mairan Maia - Sexta Turma - DJU 07.1.2001, pg. 110)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018898-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018898-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : HANJIN SHIPPING CO LTD  
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro  
REPRESENTANTE : HANJIN SHIPPING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00035138920114036104 2 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I** - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a nova disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava HANJIN SHIPPING CO LTD., em face de decisão que, em sede de "writ", indeferiu a medida "initio litis", objetivando a desunitização da carga e liberação do contêiner mencionado, por considerar que não houve sequer abandono da carga, eis que o processo de retenção foi remetido à Comissão designada para viabilizar os despachos aduaneiros das bagagens, sendo certo que as cargas acondicionadas no referido contêiner poderão ainda ser submetidas a Despacho Simplificado de Importação.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 11.187/2005. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DAS INSCRIÇÕES DE DÉBITOS EM DÍVIDA ATIVA. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. A regra do art. 527, II, do CPC, na redação da Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

2. No caso, a Fazenda Nacional, não demonstrou o risco de lesão grave ou de difícil e incerta reparação que poderá vir a sofrer com a suspensão das inscrições dos débitos em dívida ativa, e que o seu direito não resista à espera da prolação de uma decisão final.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200501000614790, Processo: 200501000614790, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, in DJ de 21/9/2007, p. 206)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018993-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018993-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : FIBRIA CELULOSE S/A  
ADVOGADO : SERGIO MELLO ALMADA DE CILLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00098630820114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FIBRIA CELULOSE S/A** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a dedução, nas bases de cálculos do IRPJ e da CSLL, dos valores referentes à atualização monetária dos montantes depositados judicialmente.

Sustenta a agravante que antes do advento da Lei nº 9.703/98, os depósitos judiciais eram efetuados meramente como instrumento para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, II do CTN, não tendo natureza jurídica de pagamento.

Atesta que com o advento da Lei nº 9.703/98, os depósitos judiciais e a sua correção monetária passam a integrar os cofres da União desde a data de sua efetivação.

Aduz, assim, que os valores depositados judicialmente, bem como a correção monetária destes, representam receita para o ente político.

Afirma que a correção monetária dos valores depositados também faz parte da conta do Tesouro Nacional, integrando os cofres da União.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

#### DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, através de decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Há remansosa jurisprudência do e. STJ, na qual expressa o entendimento de que os depósitos judiciais são, na verdade, ingressos tributários e não receitas tributárias, o que afasta a possibilidade de dedução.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPOSTO SOBRE A RENDA - REGIME DE TRIBUTAÇÃO - DESPESAS DEDUTÍVEIS - REGIME DE CAIXA - DEPÓSITOS JUDICIAIS - INGRESSOS TRIBUTÁRIOS - IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA - VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - ART. 110 DO CTN - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - INCOMPETÊNCIA DO STJ - PRECEDENTES - RECURSO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/STJ.*

*1. Falece competência ao Superior Tribunal de Justiça para conhecer de supostas violações a enunciados normativos constitucionais. Precedentes.*

*2. O art. 110 do CTN estabelece restrições ao exercício da competência tributária pelo legislador do Ente Federativo, matéria nitidamente constitucional, razão pela qual a competência para o exame de sua violação compete ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.*

*3. Compete ao legislador fixar o regime fiscal dos tributos, inexistindo direito adquirido ao contribuinte de gozar de determinado regime fiscal. 4. A fixação do regime de competência para a quantificação da base de cálculo do tributo e do regime de caixa para a dedução das despesas fiscais não implica em majoração do tributo devido, inexistindo violação ao conceito de renda fixado na legislação federal.*

5. Os depósitos judiciais utilizados para suspender a exigibilidade do crédito tributário consistem em ingressos tributários, sujeitos à sorte da demanda judicial, e não em receitas tributárias, de modo que não são dedutíveis da base de cálculo do IRPJ até o trânsito em julgado da demanda.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, RESP 1168038, relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 10.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. LEI N. 8.541/92, ARTIGOS 7º E 8º. DEPÓSITO JUDICIAIS EM AÇÕES TRIBUTÁRIAS. DEDUTIBILIDADE DO MONTANTE DO LUCRO REAL. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. SÚMULA N. 83 DO STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Caso em que se objetiva a subida de recurso especial no qual se pretende discutir os artigos 7º e 8º da Lei n. 8.541/92.

2. Agravo regimental no qual se sustenta "que a disparidade de critério criado pelos artigos 7º e 8º da Lei n. 8.541/92 para quantificar os acréscimos e decréscimos patrimoniais acarretam na majoração da carga tributária da agravante, uma vez que impõem a incidência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica sobre uma não renda, na medida em que determina a inclusão de um decréscimo patrimonial na base de cálculo do tributo (IRPJ), representando-se manifesta violação aos artigos 43, incisos I e II, 44 e 110 do Código Tributário Nacional e aos artigos 177 e 187, § 1º, alíneas "a" e "b" da Lei n. 6.404/76".

3. O entendimento explicitado pela decisão agravada é o entendimento pacificamente adotado pelas Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, no sentido de que "os artigos 7º e 8º da Lei 8.541/92 não contrariam as disposições do Código Tributário Nacional" (REsp 636.093/MG, Rel. Ministra Denise Arruda), por isso que "os depósitos judiciais, enquanto depósitos, não podem ser considerados como despesas dedutíveis do lucro real apurado para fins de imposto de renda" (REsp 177.734/PR, Rel. Ministro José Delgado).

4. Nesse contexto, a decisão ora agravada deve ser integralmente mantida, pois, constatado que o recurso traz matéria pacífica na jurisprudência do STJ, perfeitamente possível, nos exatos termos da lei, o seu julgamento por meio de decisão monocrática, em atenção à economia e celeridade processuais.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA 1195640, relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE 02.02.2010)

No mesmo sentido, vêm decidindo os Tribunais Regionais Federais, *in verbis*:

IMPOSTO DE RENDA. APURAÇÃO DO LUCRO REAL. REGIME DE CAIXA. DEDUÇÃO DE VALORES DEPOSITADOS EM PROCESSOS JUDICIAIS. IMPOSSIBILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL NÃO EQUIVALE À QUITAÇÃO DO TRIBUTO. ARTS. 7º E 8º DA LEI 8.541/92. CONSTITUCIONALIDADE. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.

1- Encontra-se inserida na competência do legislador infraconstitucional, no intuito de se delimitar o lucro real, a indicação do que é dedutível da base de cálculo do imposto sobre a renda.

2- A efetivação de depósito judicial não caracteriza o pagamento do tributo, conferindo apenas o efeito da suspensão da exigibilidade do débito.

3- Não se autoriza o lançamento do depósito judicial como despesa dedutível na apuração do lucro real, pois é possível que na ação judicial se reconheça a inexistência do débito, o que demandaria o retorno da disponibilidade financeira do patrimônio do depositante. Precedentes do STJ.

4- Inexiste violação a preceitos constitucionais na previsão de impossibilidade de dedução de depósitos judiciais prevista nos arts. 7º e 8º da Lei 8.541/92.

5- Apelação conhecida e desprovida.

(TRF2, MAS 23966, relator Des. Federal JOSÉ ANTONIO LISBOA NEIVA, DJU 07.05.2009, pág. 109)

TRIBUTÁRIO. CSSL. COMPENSAÇÃO DOS PREJUÍZOS ANTERIORES, APURADOS EM BALANÇO.

IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. DEPÓSITO JUDICIAL NÃO É DESPESA DEDUTÍVEL PARA

FINS DE IMPOSTO DE RENDA. LEI N. 8.541/92. A compensação de prejuízos passados com lucros de exercícios futuros não é admitida na Lei nº 7.689/88 que institui a Contribuição Social sobre o Lucro, nem se encontra

agasalhada no ordenamento jurídico brasileiro. Não há qualquer correlação entre a base de cálculo da Contribuição

Social Sobre o Lucro das pessoas jurídicas e a do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica. Outrossim, os conceitos

normativos de renda e lucro estão delineados de maneira cristalina: a base de cálculo do Imposto de Renda é o

montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis (CTN, art. 44), enquanto que a CSL

incide sobre o lucro obtido em determinada atividade, isto é, o ganho auferido após dedução de todos os custos e

prejuízos verificados. Está pacificado nos tribunais superiores, de que não há direito adquirido à dedução integral e

imediate dos prejuízos apurados em balanço (cf. AGRESP/SP 499175, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 20/10/2003). A

Contribuição Social sobre o Lucro se rege pelo princípio basilar inafastável de que todos devem contribuir para o

financiamento da seguridade social. Os valores depositados em juízo para a suspensão de créditos tributários, somente

desvinculam-se do patrimônio do contribuinte quando efetivado o pagamento em favor dos cofres públicos, ou seja, se

o provimento judicial for favorável à fazenda. Até então, os valores permanecem integrados ao patrimônio do

impetrante, podendo, inclusive, serem, por ele, levantados em caso de provimento a seu favor. Não se pode confundir o

depósito em juízo com o pagamento liberatório da obrigação, pois aquele visa somente garantir o juízo, para que seja

discutida a obrigação tributária, convertendo-se em pagamento unicamente se transitada em julgado a ação. A

disciplina adotada pelo § 1º do artigo 41 da Lei n. 8.981/95 se adequa à oriunda da Lei n. 8.541/92, as quais se

amoldam perfeitamente ao Sistema Tributário Nacional, não desvirtuando o conceito de renda descrito no artigo 43 do CTN, ao determinarem que apenas o tributo realmente pago deve ser considerado como despesa dedutível. Não há de ser afastada a limitação instituída pelas Leis nº 8.981/95 e nº 9.065/95 quanto ao aproveitamento dos prejuízos fiscais acumulados, e isto porque, em princípio, tal aproveitamento sempre constituiu medida excepcional.

(TRF2, AC 168177, relator Des. Federal ALBERTO NOGUEIRA, E-DJF 23.09.2010)

AGRAVO LEGAL. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO EXTINÇÃO. DEDUÇÃO PARA IMPOSTO DE RENDA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O depósito judicial, de acordo com o art. 151, II, do CTN, apenas suspende o crédito tributário, e não o extingue. 2. Mesmo estando o depósito do valor discutido à disposição do juízo da causa, este não pode ser considerado despesa dedutível para fins de Imposto de Renda. 3. Precedentes: STJ, Segunda Turma, AGA 200802272190, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1110028, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE DATA:01/07/2009, DJU 18/06/2009 e STJ, Primeira Turma, RESP 200400298340, RECURSO ESPECIAL - 636093, Rel. Min. Denise Arruda, DJ DATA:17/09/2007 PG:209, DJU 21/08/2007. 4. Agravo legal improvido.

(TRF3, AMS 145714, relatora Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19.01.2010, pág. 752)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL. LEI N. 9.703/98. CONSTITUCIONALIDADE. RECONHECIDA PELO E. STF. I - O Supremo Tribunal Federal firmou posicionamento no sentido da constitucionalidade da sistemática de depósito judicial e extrajudicial de tributos e contribuições federais, na forma prevista pela Lei n. 9.703/98 (ADI-MC 1.933/DF, Rel. Min. NELSON JOBIM). II - A Lei n. 9.703/98, além de determinar que os depósitos judiciais e extrajudiciais de valores referentes a tributos e contribuições federais sejam repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, garante ao particular vencedor, após o encerramento da lide, a reversão ao mesmo dos valores ali depositados, independentemente de ação de repetição de indébito. E, no caso, de improcedência da ação a conversão em renda desses valores. Em ambos os casos sujeitos à ordem judicial expressa. III - Na hipótese, merece acolhida a irrisignação da Fazenda Nacional, o depósito deve ser feito na Conta Única do Tesouro Nacional, nos termos da Lei 9.703/98. IV- Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AG 225738, relatora Des. Federal ALDA BASTO, DJF3 19.08.2008)

Não procede a alegação de que os valores foram repassados para a Conta Única do Tesouro, transferindo a propriedade do dinheiro depositado ao ente público, visto que apenas ao final da demanda é que será definido o destino do depósito. A par disso, calha transcrever a seguinte ementa, *in verbis*:

**DEPÓSITO JUDICIAL - CONTA ÚNICA DO TESOURO - LEI Nº 9.703/98 - CARÁTER DE PROVISORIEDADE - NATUREZA DE PAGAMENTO - AFASTADA - DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IR E DA CSLL - IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os depósitos judiciais efetuados a partir da promulgação da Lei nº 9.703/98, com vista à suspensão da exigibilidade do crédito tributário passaram a ter tratamento diferenciado, não mais permanecendo à disposição do Juízo, sendo repassados à Conta Única do Tesouro Nacional.

2. O fato de os depósitos judiciais serem repassados à Conta Única do Tesouro Nacional não lhes tira o caráter de provisoriedade uma vez que serão devolvidos ao depositante, no prazo de 24 horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for

3. Não se lhes pode atribuir a natureza de pagamento, porquanto os depósitos não são repassados ao Tesouro em caráter definitivo. Assim, não constituindo pagamento, é vedada sua dedução da base de cálculo de Imposto de Renda e da Contribuição Social Sobre o Lucro.

(TRF3, AMS 272366, relator Des. Federal MAIRAN MAIA, DJF3 17.05.2010, pág. 171)

Da mesma forma, improcedente a pretensão da dedução da correção monetária dos valores depositados, visto que a correção monetária representa tão somente a atualização da dívida, em face da desvalorização da moeda.

Isto posto, com fundamento no artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019161-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019161-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : CASTIGLIONE E CIA LTDA

ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00056115920114036100 6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que deferiu medida acautelatória requerida pela parte. Tendo em vista a reconsideração da r. decisão agravada, conforme informação em anexo, ocorreu a perda de objeto. Pelo exposto julgo prejudicado o recurso, declarando-o extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno, desta E. Corte Regional.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, encaminhem-se os autos à Vara competente.

P. I.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019260-58.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019260-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : IND/ METALURGICA MULTIART LTDA  
ADVOGADO : VALTER ROBERTO AUGUSTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00223626920114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que recebeu em ambos os efeitos os embargos à execução fiscal.

Sustenta, em síntese, que os embargos à execução devem ser recebidos apenas no efeito devolutivo.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

No caso presente, o Juízo "a quo" recebeu os embargos opostos em ambos os efeitos.

Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 que "a execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei nº 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre a questão, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo "caput" possui a seguinte redação:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".*

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Depreende-se dos documentos trazidos à colação, que houve pedido de suspensão da execução formulado na inicial dos embargos à execução (fls. 18/20), bem como de REDARF no valor de R\$ 3.188,69 (fls. 33), além das alegações de que o resto dos valores cobrados foi pago ou de que houve erro no preenchimento dos Darf, não havendo qualquer débito em aberto.

Vê-se, outrossim, que a penhora efetivada é suficiente para garantir a execução fiscal (fls. 81).

Como regra geral, a alienação dos bens penhorados não se configura perigo de grave dano ao executado, pois a execução visa à expropriação destes bens. Porém, no caso em tela, ante a possibilidade de que o débito esteja quitado, vislumbro o perigo de dano, a impor à concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução.

No presente caso, denota-se terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Ante o exposto, indefiro os efeitos da tutela recursal pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019291-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019291-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ELCIO BUENO DOS SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : VALDEREZ ANDRADE GOMES SIMENSATTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : ENGEBRAN ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00314721519994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ÉLCIO BUENO DOS SANTOS JUNIOR** contra decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade para tornar insubsistente a constrição sobre imóvel objeto da matrícula nº 37.989, mas manteve a constrição sobre a vaga de garagem autônoma.

Sustenta a agravante que o fato do imóvel objeto da penhora possuir matrícula autônoma não lhe retira a característica principal que é a extensão do imóvel que serve de moradia para o agravante e sua família.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, através de decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Há remansosa jurisprudência do e. STJ, na qual expressa o entendimento de que a vaga de garagem, desde que possua matrícula e registros próprios, pode ser objeto de penhora, não se aplicando a impenhorabilidade da Lei nº 8.009/90.

*In casu*, é possível verificar que o imóvel outrora penhorado e reconhecido como bem de família está matriculado sob o nº 37.989, no 2º Cartório de Registro de Imóveis, enquanto a vaga de garagem possui matrícula nº 37.990. (fls. 79/87).

Nesse sentido, calha transcrever as seguintes ementas:

*DIREITO CIVIL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE BEM IMÓVEL. VAGA DE ESTACIONAMENTO COM MATRÍCULA PRÓPRIA. SÚMULA STJ/83. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADOS.*

*I - É possível a penhora de vaga autônoma de garagem, com registro e matrícula próprios, mesmo quando relacionada a bem de família. Precedentes.*

*II - ...*

*(STJ, AgRg no REsp 950177/SP, relator Ministro SIDNEI BENETTI, julgado em 22.03.2011)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LOCAÇÃO. VAGA DE ESTACIONAMENTO COM MATRÍCULA PRÓPRIA. PENHORA DE BEM IMÓVEL. POSSIBILIDADE. I. É possível a penhora de vaga autônoma*

de garagem, com registro e matrícula próprios, mesmo quando relacionada a bem de família. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 200900207080, Relator Haroldo Rodrigues, julgamento em 05/11/2009, publicado no DJ 08/03/2010) "EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. INDEFERIMENTO PRODUÇÃO PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DA CAMBIAL. COBRANÇA ABUSIVA DE JUROS. MULTA. ARTIGOS VIOLADOS. FALTA PREQUESTIONAMENTO. VAGAS GARAGEM. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. DESCABIMENTO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO EM PARTE.

...

3. É passível de penhora a vaga de garagem, não se lhe aplicando a impenhorabilidade da Lei 8.009/90, desde que possua matrícula e registro próprios.

..."

(STJ, RESP 200601522544, Relator Sidnei Beneti, julgamento 18/05/2010, publicado no DJ 07/06/2010)

Isto posto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019306-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019306-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : MARISA HADDAD PROJETOS E CONSTRUCOES LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO CORREA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00713431320034036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Agrava a MARISA HADDAD PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA., do r. despacho monocrático que, em sede de Execução Fiscal, que lhe move a União Federal, deferiu parcialmente o pedido da exequente para determinar a penhora sobre o faturamento mensal da executada no percentual de 5% (cinco por cento).

Sustenta a agravante, tratar-se de medida excepcional que não pode comprometer sua atividade empresarial. Aduz, que o excesso de execução é facilmente aferível vez que os débitos encontram-se triplicados na CDA, o que evidencia sua falta de liquidez e certeza. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão agravada.

**Decido:**

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

No que se refere à alegação de excesso de execução, verifico que a questão já foi analisada pelo MM. Juízo "a quo" às fls. 143, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta às fls. 126/128, por considerar que a matéria demanda dilação probatória, cabível apenas em sede de embargos à execução, decisão mantida por esta E. Corte.

Por sua vez, evidenciada a inexistência de bens penhoráveis (fls. 125, 162/163), cabível a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da executada, eis que não inviabiliza a continuidade das atividades da empresa.

Trago, a propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE.**

I - A restrição da penhora com incidência sobre o faturamento da empresa não é absoluta devendo ser verificada caso a caso, em atenção à utilidade da penhora para a execução.

II - Nesse panorama, inexistindo pedido de substituição da penhora ou sendo o objeto apresentado à constrição inidôneo para garantir a execução, tem-se viabilizada a penhora sobre o faturamento da empresa em patamar que não impeça o exercício de suas atividades.

III - Agravo regimental provido."

(STJ - AGA 570268 - Processo: 200302172640/SP - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 03/06/2004 - p. 06/12/2004)

**"EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - POSSIBILIDADE.**

1. A regra da menor onerosidade (art. 620, do CPC) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

2. Faturamento é bem penhorável.

3. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Recurso parcialmente provido."

(TRF3 - AG 285512 - Processo: 2006.03.00.111400-1/SP- Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO - j. 15/08/2007 - p. 31/10/2007)

No mesmo sentido, colaciono julgado de minha relatoria:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE DA CONSTRIÇÃO NO PATAMAR DE 10% (DEZ POR CENTO). PRECEDENTES. (STJ: RESP 45.621-5/SP, REL. MIN. PEÇANHA MARTINS, DJU DE 14.08.95; EDAG 97.00.05145-5/RS, DJU 27.04.98; TRF1: REL. JUIZ CÂNDIDO RIBEIRO, AI 98.01.00.006154-2, DJU 24.03.00; TRF3: AI 95.03.075482-8, REL. DES. FEDERAL MAIRAN MAIA, DJU 19.01.00; AG 95.03.089821-8, REL. DES. FED. MARLI FERREIRA, DJU 15.04.98; TRF4: AI 1999.04.01.019930-1, REL. JUÍZA MARGA INGE BARTH TESSLER, DJU 25.08.99; AI 95.04.062593-2, REL. JUIZ VLADIMIR PASSOS DE FREITAS, DJU 17.07.96). AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO."

(TRF3 - AG 219140 - Processo: 2004.03.00.055775-7 - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO - j. 28/09/2005 - p. 26/10/2005)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019308-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019308-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : ROBERTO MARCONDES DUARTE  
ADVOGADO : REINALDO DANELON JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00104659620114036100 26 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava ROBERTO MARCONDES DUARTE em face de decisão que, em sede de "writ", indeferiu a medida "initio litis", objetivando a expedição de certidão negativa de débitos, sob o fundamento de que os débitos mencionados deram origem a execuções fiscais propostas contra a empresa HUBRAS PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA., da qual seu pai foi sócio até 04.04.1995, sendo que o redirecionamento decorreu do vínculo sanguíneo com o ex-sócio da empresa devedora, por considerar que não restou evidenciada nenhuma causa suspensiva da exigibilidade dos débitos relacionados, bem assim os motivos que resultaram na vinculação ao seu CPF, afigurando-se impositiva a prévia oitiva da autoridade impetrada.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019398-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019398-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : L E DE A WEISS -ME e outro

: LEOPOLDO EUGENIO DE ALMEIDA WEISS

ADVOGADO : ANA PAULA PAIVA GARCIA SANT ANNA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 00056260520004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Contudo, o presente recurso não merece prosperar uma vez que, embora intimado a regularizar o preparo, o agravante deixou de promover sua retificação na forma determinada pelo r. despacho de fl. 53.

Cabe ao recorrente efetuar o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREPARO - FALTA DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL.**

*1. Incumbe ao agravante comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo no ato da interposição de recurso. O pagamento extemporâneo, ainda que no prazo recursal, não afasta a pena de deserção.(negritamos)*

*Omissis.*

*3. Precedentes do STF e STJ.*

*4. Negativa de seguimento mantida. Agravo regimental improvido."*

*(Agravo de Instrumento/SP 2001.03.00.027078-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Federal Mairan Maia - Sexta Turma - DJU 07.1.2001, pg. 110)."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019573-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019573-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : USIQUIMICA DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE RENA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

No. ORIG. : 00058605020114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por USIQUIMICA DO BRASIL LTDA. contra a decisão proferida, em sede da ação mandamental, que indeferiu a liminar, em que pleiteava a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa.

Alega a agravante que a agravada reconheceu a ocorrência da prescrição do débito referente ao processo administrativo.

Assevera que os créditos tributários relativos inscritos na dívida ativa 80.6.11.085901-4 e 80.6.11.083816-55 foram objeto de compensação em liminar nos autos do Mandado de Segurança nº 96.0033380-7.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

#### DECIDO

A expedição da certidão negativa de débitos prevista no artigo 205 do CTN constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando comprovada a inexistência de débitos por parte do contribuinte.

A par disso, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da negativa, quando "*conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa*".

De outra parte, dispõe o artigo 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009:

*§ 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.*

Vê-se que, na Apelação em Mandado de Segurança nº 1999.03.99.040357-3 (Processo originário nº 96.00333807), a 3ª Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial, para reconhecer a prescrição parcial dos créditos (quinquenal) tendo em vista que a ação foi ajuizada em 17/10/1996 (fls. 188/193), não sendo possível a compensação da integralidade dos valores recolhidos.

Logo, não há prova da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em conformidade com o disposto no artigo 151, III, do CTN.

Em outro movimento, saliento que, na quadra deste recurso, não é factível desvendar se o crédito apresentado para compensação é aquele discutido nos autos da ação mandamental, de modo que, também sob este enfoque, não prospera a pretensão recursal.

O recorrente não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida, merecendo reprodução, em breve trecho, a decisão agravada, *in verbis*:

"...

*Já, com relação ao PA 16091-000.077/2011-17 e PA 11610.013289/2002-35 (inscrição 80.6.11.083816-55), alegou sua impossibilidade, ante a não comprovada existência de supostos créditos a serem compensados, resultando em créditos ainda devidos à Fazenda Nacional.*

*Desse modo, apesar dos argumentos defendidos pela impetrante, em petição inicial instruída com farta documentação, neste momento processual deve prevalecer o interesse público sobre o privado, tendo em vista a ausência de elementos aptos a afirmarem inexistir qualquer débito da impetrante perante o Fisco ou, havendo, a suspensão do crédito tributário.*

.."(fls. 281/282 v.)

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo "a quo".

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019985-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019985-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : IND/ DE ARTEFATOS DE CIMENTO JC SANTA BRANCA LTDA -ME e outro  
: LAERCE HASMANN JUNIOR -ME  
ADVOGADO : VANESSA DE SIQUEIRA CAMPOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : VIRGINIA APARECIDA UNGER -EPP  
ORIGEM : JUZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BRANCA SP  
No. ORIG. : 05.00.00024-5 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo IND/ DE ARTEFATOS DE CIMENTO JC SANTA BRANCA LTDA. - ME e outro contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Branca que deferiu o pedido de inclusão de sócio no pólo passivo.

Às fls. 117, consta certidão da Divisão de Atendimento a Usuários - DIAT- de que a petição inicial apresenta-se em desconformidade com o determinado pela Resolução 411 (Tabela de Custas) desta Corte.

Em razão disto, o agravante foi intimado para, no prazo de 5 (cinco) dias, providenciar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno, conforme a Resolução n. 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de deserção.

Com efeito, o recolhimento das custas, preços e despesas deve ser efetivado mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

Verifico, entretanto, que o agravante, apesar de intimado, não recolheu as custas processuais e o porte de remessa e retorno, nos termos das aludidas normas legais, ou seja, na instituição financeira Caixa Econômica Federal.

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º, do CPC.

Intime-se o agravante.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020076-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020076-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : HORACIO OLIVEIRA D ALMEIDA E SILVA e outro  
: HENRIQUE MOREIRA  
ADVOGADO : CLAUDIA AREIAS DE CARVALHO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : A E P INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS S/S LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00402832220034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Fls. 272/274: Indefiro o pedido de reconsideração, haja vista que os comprovantes originais do recolhimento das custas processuais e de porte de remessa e retorno não foram trazidos à colação à época da interposição do presente recurso, ao contrário do alegado pelo recorrente.

Assim, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020149-12.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020149-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : IND/ DE ARTEFATOS DE CIMENTO JC SANTA BRANCA LTDA -ME e outro  
: LAERCE HASMANN JUNIOR -ME  
ADVOGADO : VANESSA DE SIQUEIRA CAMPOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BRANCA SP  
No. ORIG. : 05.00.00114-4 1 Vr SANTA BRANCA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo IND/ DE ARTEFATOS DE CIMENTO JC SANTA BRANCA LTDA. - ME e outro contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Branca que deferiu o pedido de inclusão de sócio no pólo passivo.

Às fls. 117, consta certidão da Divisão de Atendimento a Usuários - DIAT- de que a petição inicial apresenta-se em desconformidade com o determinado pela Resolução 411 (Tabela de Custas) desta Corte.

Em razão disto, o agravante foi intimado para, no prazo de 5 (cinco) dias, providenciar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno, conforme a Resolução n. 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de deserção.

Com efeito, o recolhimento das custas, preços e despesas deve ser efetivado mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

Verifico, entretanto, que o agravante, apesar de intimado, não recolheu as custas processuais e o porte de remessa e retorno, nos termos das aludidas normas legais, ou seja, na instituição financeira Caixa Econômica Federal.

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º, do CPC.

Intime-se o agravante.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020664-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020664-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : DESTILARIA VALE DO TIETE S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00529654719924036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário em fase de execução de sentença, deferiu pedido de compensação formulado pela União com base no artigo 100, § 9º, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009, tendo em vista a existência de débitos em nome do contribuinte, junto à Procuradoria da Fazenda Nacional e Secretaria da Receita Federal do Brasil, sem suspensão da exigibilidade.

Irresignada, sustenta a agravante a impossibilidade da compensação dos créditos de precatório com os débitos do contribuinte, junto à Fazenda Nacional, vez que tais débitos se encontram com a exigibilidade suspensa em razão da adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/2009.

Assevera que o dispositivo constitucional (EC 62/2009) vem sendo discutido em diversas Ações diretas de Inconstitucionalidades e, considerando que a própria União Federal confirmou a existência do parcelamento de débitos, entende a recorrente ter direito ao recebimento do precatório independentemente da existência de débitos.

Destarte, requer liminarmente a reforma da decisão impugnada.

#### DECIDO.

A Emenda Constitucional nº 62/09 alterou o artigo 100 da Constituição Federal, para incluir os §§ 9º e 10. Transcrevo: *"...Artigo 100. Omissis.*

*§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.*

*§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preenchem as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos..."*

Foi editada pelo Conselho da Justiça Federal a Orientação Normativa nº 4/2010, a qual estabelece em seu artigo 2º:

.....

*"Omissis.*

*Art. 2º Para os precatórios já autuados no tribunal, que não tenha sido intimada a entidade executada pelo juízo da execução, caberá ao tribunal, por meio de seu presidente, realizar a referida intimação.*

*Parágrafo único. A eventual resposta positiva de pretensão de compensação por parte da entidade devedora será remetida ao juízo da execução para que ele decida sobre o incidente, na forma do § 1º do art. 1º."*

.....

O Conselho Nacional de Justiça, ao regulamentar as inovações trazidas pela EC nº 62/2009, editou a Resolução nº 115/2010, a qual dispõe em seu art. 43:

.....

*"Art. 43. Os recursos já depositados pelos entes devedores junto aos Tribunais competentes para pagamento de precatórios, anteriormente à EC 62, e ainda não utilizados deverão obedecer ao novo regramento constitucional."*

.....

Quanto à aplicação retroativa da EC 62/2009 aos precatórios já expedidos, não resta dúvida da sua impossibilidade, tendo em vista os pressupostos que vedam a irretroatividade da lei.

No concernente aos precatórios expedidos após a EC nº 62/2009, tampouco o texto da emenda me convence de sua legalidade.

O dispositivo em questão alude a direito de compensação da União Federal, quando da emissão de precatórios do valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original da Fazenda Pública devedora, incluindo até parcelas vincendas de parcelamentos, excetuando apenas os débitos suspensos por decisão judicial ou administrativa.

Ocorre que tal dispositivo não se apresenta em consonância com as regras tributárias vigentes e, ainda se confronta com decisão do Supremo Tribunal Federal no tocante à impossibilidade de compensação de créditos a receber pelo Fisco com débitos objeto de parcelamentos.

Primeiramente convém se consignar que débitos tributários líquidos e certos são apenas aqueles definitivamente constituídos. Nos tributos sujeitos à lançamento de ofício abrange apenas inscritos na dívida ativa, notificados ao

contribuinte e, sobre os quais não paira qualquer decisão administrativa pendente, tendo ocorrido a preclusão administrativa. Também os tributos objeto de lançamento por declaração do sujeito passivo, como tem assentando o STJ, somente quanto não mais objeto de qualquer discussão administrativa podem ser considerados definitivamente constituídos e exigíveis. Antes de definitivamente constituídos não pode falar em "débitos fiscais líquidos e certos". Disto decorre a contradição ao incluir "débitos líquidos e certos inscritos ou não em dívida ativa", pois aqueles que não estão inscritos não são débitos constituídos, logo *são inexigíveis, na forma do art. 142 do CTN*, pois lançamento é procedimento vinculado e obrigatório, único a converter o débito em crédito da Fazenda.

Débito é uma coisa e crédito é outra, merecendo dúvidas o dispor do § 9º, do Art. 100, da Constituição Federal, na redação da EC nº 62/2009 a afrontar o art. 141 do CTN, pois somente o crédito constituído é exigível. Antes disto é ilíquido e incerto e, sem possibilidade de ser exigido, cobrado, compensado.

Desta forma a pretensão de se proceder à compensação de débitos ilíquidos e não-certos é ilegal.

Quanto às parcelas vincendas de parcelamentos, a compensação de ofício caracteriza-se absoluto descumprimento das condições pactuadas entre os contribuintes e a Receita Federal, não constando expressamente dos pactos a possibilidade de antecipação de cobrança, donde ao meu sentir, implica descumprimento das normas de parcelamento.

Com efeito, quanto a tais antecipações, o Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição Federal, vislumbrou relevância da matéria, conforme decisão proferida na ADI 4400 (assim como nas ADI's 4425, 4372 e 4357), conforme segue:

*"A autora pede, liminarmente, a suspensão da eficácia dos §§ 9º, 10, 12 e 15 do art. 100 da Constituição Federal e do art. 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, todos com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 09 de dezembro de 2009.*

*2. Do exame dos autos, enxergo a relevância da matéria veiculada na presente ação direta de inconstitucionalidade, bem como o seu especial significado para a ordem social e a segurança jurídica. Tudo a recomendar um posicionamento definitivo deste Supremo Tribunal Federal acerca da impugnação que lhe é dirigida.*

*3. Nessa moldura, adoto o procedimento abreviado de que trata o artigo 12 da Lei nº 9.868/99.*

*4. Solicitem-se informações ao requerido. Após, encaminhem-se os autos, sucessivamente, ao Advogado-Geral da União e ao Procurador-Geral da República, dispondo cada qual do prazo de 05 (cinco) dias.*

*Publique-se.*

*Brasília, 29 de março de 2010." (DJE nº 62, divulgado em 08/04/2010)."*

A compensação em parcelamentos somente poderá alcançar futuros parcelamentos previstos em lei posteriores à égide da EC 62/2009, onde as cláusulas contratuais assim venham a prever, ficando o contribuinte ciente de que eventual precatório a receber durante o prazo do parcelamento, poderá ser utilizado para fins de deduzir parcelas vincendas.

Na hipótese, considerando a notícia da existência de débitos em nome do contribuinte no montante de R\$ 5.390.761,35 (cinco milhões, trezentos e noventa mil, setecentos e sessenta e um reais e trinta cinco reais), somados à relevância da controvérsia instaurada e existência da AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - ADI 4372, contestando vários dispositivos da EC 62/2009, tenho por cabível, com fulcro no amplo poder de cautela, a suspensão do levantamento de qualquer valor que venha a ser depositado nos autos, até análise da questão de mérito pelo Órgão Colegiado.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo requerido, tão somente, para afastar a compensação pleiteada pela União Federal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020812-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020812-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : BENEDITO COSTA DE JESUS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ARAUJO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSSJ - SP  
No. ORIG. : 00042533520114036108 3 Vr BAURU/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa norma, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação de tutela pleiteada, para determinar o fornecimento ao autor do medicamento Ranibizumabe na quantidade indicada, sob pena de seqüestro de verbas na hipótese de descumprimento, por considerar que restou evidenciada a moléstia alegada, degeneração macular exsudativa, bem assim a necessidade do medicamento e falta de condições financeiras do autor, dado o custo elevado.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva norma processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021136-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021136-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : SLP EXPRESS TRANSPORTES LTDA -ME

ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
No. ORIG. : 00061298920114036119 5 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I** - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a SLP EXPRESS TRANSPORTES LTDA. - ME, em face de decisão que, em sede de "writ", indeferiu a medida "initio litis", objetivando a sua inclusão retroativa e manutenção no Simples Nacional, no período de 01/07/2007 a 31/12/2010, bem assim a suspensão da cobrança de quaisquer valores e acessórios decorrentes do período de exclusão do regime, por considerar que no contrato social originário constava a atividade "agenciamento de cargas internacionais", vedada pelo art. 17 da LC nº 123/06, sendo certo que a posterior alteração, que viabilizou o ingresso no referido programa, não possui o condão de propiciar a inclusão com data retroativa, evidenciado o descumprimento dos requisitos legais exigidos para adesão e manutenção nessa sistemática tributária, não se vislumbra desacerto na decisão administrativa.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021304-50.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021304-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MARIA CECILIA VELASQUES LOPES  
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00042847720104036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que recebeu em ambos os efeitos os embargos à execução fiscal.

Sustenta, em síntese, que os embargos à execução devem ser recebidos apenas no efeito devolutivo.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

#### DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

No caso presente, o Juízo "a quo" recebeu os embargos opostos em ambos os efeitos.

Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 que "a execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei n.º 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre a questão, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo "caput" possui a seguinte redação:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".*

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Vê-se, outrossim, que a penhora efetivada em dinheiro é suficiente para garantir a execução fiscal (fls. 21).

No caso em tela, ante a possibilidade de que o débito seja quitado com o depósito efetivado, vislumbro o perigo de dano, caso não seja concedido o efeito suspensivo aos embargos à execução.

No presente caso, denota-se terem sido preenchidos, "a priori", os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Ante o exposto, indefiro os efeitos da tutela recursal pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021367-75.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021367-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : PAULO KAUFFMANN  
ADVOGADO : HELDER CURY RICCIARDI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : TECNON PLASTICOS LTDA e outros  
: MANOEL EDUARDO DE OLIVEIRA  
: ISIO BACALEINICK  
: MYRIAM TABACOW SCHIFNAGEL  
: JACOB TABACOW  
: ADOLPHO KAUFFMANN  
: JAQUES SIEGFRIED SCHNEIDER  
: FLAVIO CARELLI  
: ELLEN ESTEL TABACOW  
: CARLOS TABACOW  
: JORGE TABACOW  
: SERGIO TABACOW  
: FRANCISCO HUMBERTO DE OLIVEIRA  
: TEXTIL TABACOW S/A  
: DECAR SP ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05125117119964036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021516-71.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021516-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : EUCLIDES DE SOUZA  
ADVOGADO : LUCIMARA PORCEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00067928020114036105 7 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de "writ", deferiu parcialmente a medida "initio litis" para suspender eventual cobrança do imposto de renda referente ao montante recebido a título de benefícios previdenciários mensais recebidos acumuladamente em 2009, determinando o recálculo das declarações referentes aos meses em que o segurado receberia os benefícios se não fossem acumulados, considerando as tabelas e alíquotas de incidência vigentes as épocas próprias, de modo a apurar o imposto devido pelo regime de competência.

Sustenta, em síntese, a legalidade da incidência do imposto sobre o montante recebido, consoante regime de caixa, a teor da legislação vigente. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores. Tenho, na esteira de sólida orientação jurisprudencial, por indevida a incidência do IR sobre o valor total dos benefícios em atraso, recebidos numa única parcela por ocasião de decisão administrativa ou judicial. Em atendimento aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, de rigor a incidência parcial, mês a mês, sob pena de dupla oneração do contribuinte.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

**"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA - NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.**

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.
2. Insurge-se a FAZENDA NACIONAL contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.
3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.
4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.
5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006.
6. Recurso especial improvido".  
(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 897314, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ DATA: 28/02/2007 PG:00220).

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.**

1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei nº 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.
2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.
3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.
4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.
5. Recurso especial não-provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 758779, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ DATA: 22/05/2006 PG: 00164).

Igualmente, precedente desta E. Corte:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VALORES RECEBIDOS EM ATRASO ACUMULADAMENTE. FAIXA DE ISENÇÃO.**

I - Na esteira dos princípios da equidade e da isonomia, entendo que a legislação deva ser interpretada no sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo, e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada.

II - Caso as parcelas do benefício fossem pagas mês a mês, como era devido, estaria isento o Impetrante, por não ter atingido rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal.

III - Necessidade de se dar tratamento justo ao caso, porquanto impede que o Impetrante seja duplamente onerado, uma vez que não recebeu seu benefício na época devida, tendo que recorrer ao Poder Judiciário para tanto, e, ainda, foi obrigado a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeito se tivesse percebido seu benefício oportunamente.

IV - Remessa oficial e apelação improvidas".

(TRF 3ª Região, AMS 200761050083784-SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 DATA: 10/11/2008).

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021783-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021783-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CAZ PROPAGANDA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO NEGRI SOARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00212478620064036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação, por considerar que não restaram comprovados os requisitos do art. 135, do CTN, bem assim a dissolução irregular da sociedade.

Sustenta, em síntese, a dissolução irregular da sociedade, que resulta na responsabilidade solidária dos sócios. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**II-** Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo", tendo em vista a clareza da r. decisão arrostada.

**Decido:**

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Conforme consta dos autos, a exequente recusou os bens oferecidos à penhora, bens particulares de seu acervo ainda pendentes em processo de inventário, requerendo a penhora pelo Sistema Bacenjud, que resultou negativa, com posterior expedição de mandado de penhora livre, em que foi certificado que no endereço do imóvel sede da empresa, foram demolidos diversos prédios para construção de um edifício (fls. 129), o que motivou a exequente a requerer o redirecionamento da execução.

No que se refere ao pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, tenho que requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que a justifiquem.

*In casu*, não há indícios de que a sociedade teria sido dissolvida irregularmente, vez que foi a Certidão de fls. 129 foi expressa em reportar a demolição de diversos imóveis no quarteirão, sendo certo que a exequente deixou de colacionar

aos autos a Ficha Cadastral da JUCESP, impossibilitando uma análise mais acurada, não havendo que se falar, ao menos por ora, em dissolução irregular.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido do cabimento do redirecionamento da execução somente em casos de dissolução irregular da sociedade, ainda não comprovado *in casu*.

Trago, a propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. IRREGULARIDADE DA CDA. OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE SÓCIOS, DIRETORES E/OU GERENTES. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. (omissis)

2. Consoante iterativa jurisprudência desta Corte, a responsabilidade substitutiva, prevista no art. 135, III, do CTN, para sócios, diretores ou gerentes só ocorre quando comprovada a prática de ato ou fato com excesso de poderes ou infração de lei, do contrato social ou estatuto, ou, ainda, se houver dissolução irregular da sociedade.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - RESP - 258565 - Processo: 200000451410/RS - SEGUNDA TURMA - Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS - j. 20/08/2002 - DJ 14/10/2002 Pag.199)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE. OUTRO SÓCIO INDICADO. NÃO INTEGRANTE DO QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. NÃO INCLUSÃO.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.

5. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

6. Omissis.

7. Omissis.

8. Agravo de instrumento improvido."

(AG 307902 - Proc. 2007.03.00.084322-6 - TRF 3ª Região - Sexta Turma - Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida - j. 14.11.2007 - DJU 14.04.2008)

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO - ALEGAÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE.**

1 - A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

2 - Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. Precedentes jurisprudenciais.

3 - A alegação de ilegitimidade de parte enseja dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade, pois requer prova nos autos - imediata e inequívoca - para comprovar que os sócios incluídos na execução não mais faziam parte do quadro societário e que não ocupavam cargo de gerência à época do fato gerador do crédito em cobro.

4 - É legítima a inclusão de sócio-gerente no pólo-passivo de execução fiscal movida em face de empresa, uma vez efetivadas a citação e a constatação de insolvência ou dissolução irregular da pessoa jurídica e desde que esse sócio ocupe cargo de gerência à época do fato gerador do tributo em cobro.

5 - Agravo de instrumento improvido."

(AG - 283646 - Processo: 200603001055124/SP - TRF 3ª REGIÃO - TERCEIRA TURMA - Relator Des. Fed. NERY JUNIOR - j. 07/03/2007 - DJU DATA:28/03/2007)

Ressalto, por oportuno, que mesmo após a juntada da Ficha Cadastral da JUCESP, cabível nova tentativa de intimação por Oficial de Justiça, da empresa em nome de seus representantes legais, a ser efetuada nos endereços residenciais constantes dos autos, para posterior reanálise do pedido de redirecionamento da execução.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022012-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022012-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : EDITORA DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00211017420084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem atribuição do efeito suspensivo, ao argumento de se aplicar a nova redação do art. 739-A do CPC.

Decido.

A Lei 6.830/80 disciplina a cobrança da dívida ativa pelos entes públicos, contudo, em respeito ao contraditório contempla ao executado no art. 16 "caput" se defender da constrição através dos embargos do Devedor.

Como os embargos do Devedor tem procedimento pelo processo de conhecimento, previsto no Código de Processo Civil e, a Lei 6830/80 faz remissão aos embargos mas dele não se distancia e, reduz a menção a cinco dispositivos ( arts. 16, 17, 18, 19 e 20), iniciou-se uma tendência jurisdicional de se adotar as novas normas do Código de Processo Civil em substituição a aquelas contidas na Lei 6.830/80.

Como o CPC se concretiza pela Lei 5.869 de 11.1.73 e a Lei 6.830 é de 22.09.80, não havia dúvida na aplicação destas leis quanto à predominância da segunda sobre a primeira, por ser posterior.

Na verdade se olvidou que não era apenas o fator tempo a razão principal da predominância da Lei 6.830/80, pois a impossibilidade de sua derrogação por lei processual civil posterior, decorre de sua natureza jurídica, qual seja, é lei especial.

Dáí porque o advento da Lei 11.382 de 06.12.06, pela qual foram introduzidas inúmeras alterações no Título III do CPC, justamente o denominado "Dos embargos do Devedor", está a redundar em várias polêmicas no ordenamento jurídico, uns entendendo de ser aplicável as novas normas do CPC quanto aos embargos da Execução Fiscal, outros optaram por um misto dos dois sistemas, outros pela não-alteração naquilo que incompatível com a lei especial.

A presente discussão cinge-se à aplicabilidade das disposições do artigo 739-A, consoante recente alteração perpetrada pela Lei no 11.382/2006, no processamento do executivo fiscal:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo .*

*§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Da redação da lei se percebe que a suspensão passou a ser uma faculdade do magistrado, mesmo que esteja garantida por penhora, depósito ou caução,  *todavia deve ser aplicada com razoabilidade e não como norma taxativa.*

Ao se aplicar a novel redação do Art. 739-A, invariavelmente se nega efeito suspensivo aos embargos , quando do seu recebimento, mesmo seguro o juízo, atuando-se em detrimento ao princípio da segurança jurídica, pois se recusa sustação para análise da defesa, tornando a constrição irreversível pois ruma direto ao leilão.

Indispensável, portanto, analisar-se os termos do art. 1º da Lei 6.830/80:

*"Art.1º. A execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectiva autarquias será regida por esta lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil."*

Sua redação deixa claro a predominância da Lei 6.830/80, sendo apenas subsidiária a aplicação da lei processual civil e no que não for incompatível.

Subsidiária quer dizer supletiva e não substitutiva. Neste sentido JOSÉ DA SILVA PACHECO:

*"E, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. Naquilo que não contraria a Lei n. 6.830/80, prevalece o Código de Processo Civil, como ocorre com o art. 578 e respectivo parágrafo, sobre a competência. Aliás, salientou o relatório*

da Comissão Mista, no Congresso, que o projeto, que se converteu na Lei n. 6830/80, procurou manter "as linhas básicas da execução por quantia certa e as inovações propostas, como regra características da cobrança da dívida ativa, objetiva, precipuamente os privilégios inerentes ao crédito fiscal". O art. 42, não revoga, expressamente, qualquer dispositivo legal, mas, tacitamente, os que contrariem o estabelecido na Lei n. 6830/80." (Editora Saraiva-Comentários à Nova Lei de Execução Fiscal).

Por ser a Lei no 6.830/1980 uma Lei Especial, a edição da lei no 11.382/2006, que é Lei Geral, não teve o condão de alterar qualquer dispositivo da Lei 6.830/80.

Não se pode esquecer que a Lei Especial não pode ser derogada pela Lei Geral. O Mestre da "Hermenêutica e Aplicação do Direito", CARLOS MAXIMILIANO PEREIRA DOS SANTOS traça os preceitos diretores formulados pela doutrina :

*"Se existe antinomia entre a regra geral e a peculiar, específica, esta, no caso particular, tem a supremacia. Preferem-se as disposições que se relacionam mais direta e especialmente com o assunto de que se trata: In toto jure generi per speciem derogatur, et illud potissimum habetur quo ad speciem directum est - "em toda disposição de Direito, o gênero é derogado pela espécie, e considera-se de importância preponderante o que respeita diretamente à espécie."*

Esta distinção entre Direito Comum (Jus commune) e Direito Especial (Jus singulare) é clássica. A lei comum contém normas gerais, aplicáveis universalmente a todas as relações jurídicas, porém, as normas da lei especial são excepcionais pois atendem situações peculiares, motivos sociais diferenciados, atribuindo efeito s específicos, com o fito de tratar diferentemente algumas determinadas situações.

É a hipótese da Lei 6.830/80 ao dispor de forma taxativa em virtude dos privilégios da Fazenda Pública na cobrança dos créditos fiscais, frente a sua importância social e financeira, restringindo alguns direitos mas, por outro lado, permitindo ao contribuinte se defender via embargos e, seguro o juízo pela penhora ou depósito, garanti-lhe o exercício do contraditório antes de excutir os bens.

Daí a importância da regra da suspensão da execução fiscal, após seguro o juízo, na forma do art. 16 §1º da Lei 6.830/80, pois sem esta providência não será possível se exercer o contraditório, praticamente negando qualquer eficácia aos embargos à execução, ainda mais quando se pretende transformar algum equívoco no leilão de bens em "perdas e danos".

Ademais não é possível se dispensar a garantia integral do Juízo, pois permanece vigente exigência prevista no §1o, do artigo 16 da Lei no 6.830/1980, *in verbis*:

*"Art. 16 - O executado oferecerá embargos , no prazo de 30 (trinta) dias, contados:*

*§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução."*

Afora o requisito de procedibilidade para a oposição dos embargos , subentende-se da exegese dos artigos 19, caput, e 21 da Lei no 6.830/1980, que o prosseguimento da execução restará suspensa até seu julgamento:

*"Art. 19 - Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos , no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos, para, no prazo de 15 (quinze) dias:*

*Omissis.*

*Art. 21 - Na hipótese de alienação antecipada dos bens penhorados, o produto será depositado em garantia da execução, nos termos previstos no artigo 9º, inciso I."*

As normas da Lei 6.830/80 se coadunam com a própria natureza da CDA, pois em se tratando de título executivo extrajudicial as presunções de certeza, liquidez e exigibilidade da CDA são relativas, autorizando a discussão judicial ampla, inclusive, quanto à efetiva legalidade do fato gerador do débito imputado ao contribuinte, donde ser temerária a execução direta da garantia.

Ademais, da leitura do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, tem-se que, ao executado é oportunizado o oferecimento de bens em garantia da execução pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos constantes da Certidão de Dívida Ativa, o que ocorreu na hipótese em exame, visto ter sido efetivada PENHORA DE BENS MÓVEIS - do estoque rotativo da executada - bem como, PENHORA DE BENS IMÓVEIS, em valor superior ao débito (fls. 143/144), para garantia do crédito tributário, em discussão. Assim, apresentada garantia idônea do débito pelo valor integral de sua exigência, caracteriza-se uma verdadeira condição de admissibilidade dos embargos, não havendo sentido em se prosseguir nos atos executórios, donde a suspensão da ação de cobrança é consequência lógica da oposição dos embargos do executado.

Nesse sentido trago à colação precedente desta Corte:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . CONCESSÃO.**

*1-Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*

*2-O presente recurso merece ser conhecido, eis que preenchidos seus pressupostos de admissibilidade. A simples possibilidade, conferida ao juiz pelo CPC, art. 739-A, § 2º, de rever a decisão relativa aos efeitos dos embargos , não retira da parte o direito de recorrer contra a decisão inicial referente a esses mesmos efeitos, caso se mostre contrária aos seus interesses.Preliminar suscitada pela União Federal rejeitada.*

*3-Prejudicado o agravo regimental.*

*4-O art. 16, § 1º, da Lei 6.830/80, é peremptório ao preconizar que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Não há, percebe-se, espaço para aplicação do novo art. 739-A do CPC, pois este Diploma Legal não mais exige a garantia do juízo executivo; já a Lei Especial (6.830/80) a exige. Se assim é, nada mais justo*

que os embargos do devedor, em sede de execução fiscal, sejam dotados de efeito suspensivo. A execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública constitui um microsistema próprio, regulando exaustivamente os requisitos e a eficácia dos embargos do devedor, não sendo necessário o recurso supletivo às disposições do CPC, porquanto não há omissão a suprir. Confirmam-se, exemplificativamente, os artigos 18 e 19 da LEF.

5-Não se alegue, ao reverso, com a aplicabilidade do novel art. 739-A, § 1º, do CPC, ao permitir que o juiz, a requerimento do embargante, atribua efeito suspensivo aos embargos quando estiverem presentes, simultaneamente, a relevância dos fundamentos ("fumus boni juris") e a possibilidade de dano ao executado ("periculum in mora"). É que o primeiro dos requisitos acima é virtualmente impossível de se verificar nos casos concretos, tendo em vista, justamente, a presunção de liquidez e certeza de que goza a CDA, a qual, note-se, tem o efeito de prova pré-constituída (CTN, art. 204, caput), só podendo ser afastada através de prova inequívoca (art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 e art. 204, parágrafo único, do CTN), própria de cognição exauriente.

6-Além de que, a contrario sensu, se em juízo de cognição sumária for concedido o efeito suspensivo na nova sistemática do CPC (subsidiariamente), a teor do artigo 587 do citado diploma legal, será provisória a execução, contrariando a Lei nº6.830/80, que determina o prosseguimento da execução com cunho definitivo se julgado improcedente os embargos.

7-Acerca do tema em questão, já há Precedentes desta Corte (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 302948, Processo: 200703000617421, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 09/10/2007, Documento: TRF300138885, DJU DATA:18/01/2008 PÁGINA: 399, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI).

8-Aliás, na Exposição de Motivos, referente à Reforma do Código de Processo Civil, assinada pelo Ministro Márcio Thomas Bastos, no item 13, letra "m", em 26.08.2004, faz-se menção à reforma da Execução Fiscal nos seguintes termos:"(...) será objeto de projeto em separado a Execução Fiscal, que igualmente merece atualização".

9-Preliminar rejeitada. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AG 297090/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 16/02/2009, p. 553)."

Por esses fundamentos, comprovadamente garantida a execução, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.** Comunique-se a presente decisão ao Juízo a quo.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022084-87.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022084-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : AGENOR PAVAN e outros  
ADVOGADO : EDEVARD DE SOUZA PEREIRA  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA MARKO LTDA  
: SONIA MARIA LEMOS GIGLIO  
: CLAUDEMIR GIGLIO  
: SERGIO GIGLIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00212366220004036119 3 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL do R. despacho que, em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelo sócio AGENOR PAVAN para reconhecer a prescrição da pretensão executiva em face dos sócios, por considerar que o redirecionamento foi requerido após o quinquênio, contado da data do ajuizamento da execução fiscal, com condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Sustenta a agravante, em síntese, que não houve desídia de sua parte, sendo certo que o pedido de redirecionamento ocorreu após a não localização da empresa, não podendo ser penalizado pela morosidade dos atos processuais. Requer o prosseguimento da execução, e mais, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**III** - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a parcial concessão da providência requerida.

Conforme consta da R. decisão agravada, o reconhecimento da prescrição intercorrente decorreu da fluência de prazo superior a cinco anos, contados do ajuizamento da execução (12.07.1999) até o pedido de redirecionamento da execução em 18.08.2005.

Verifico da documentação acostada aos autos, que a execução foi ajuizada perante a E. Justiça Estadual, posteriormente redistribuída à 3ª Vara da Justiça Federal de Guarulhos/SP em 27.09.2000, com ciência da exeqüente em 26.03.2001.

Frustrada a tentativa de citação pelo correio, a exeqüente requereu a intimação por Oficial de Justiça, que também resultou negativa, a teor da Certidão de fls. 42, com intimação da exeqüente em 11.03.2002.

Além de outras manifestações, foi protocolizado em 18.08.2005 o pedido de inclusão dos sócios AGENOR PAVAN, SÔNIA MARIA LEMOS GIGLIO, CLAUDEMIR GIGLIO e SÉRGIO GIGLIO no pólo passivo (fls. 55), deferido em 13.02.2006 sendo determinada a citação por edital da empresa executada, efetivada somente em 06.05.2008, com ciência da exeqüente em 08.02.2010, para se manifestar acerca da exceção de pré-executividade oposta por um dos sócios.

Ressalto, por oportuno, que o redirecionamento da execução em face dos responsáveis tributários, pressupõe, além do preenchimento dos requisitos legais, a inexistência ou insuficiência de bens da executada aptos à satisfação da execução, sendo certo tal providência é cabível somente após o esgotamento das diligências possíveis, não se cogitando durante tais providências da fluência de prazo prescricional.

*In casu*, a exeqüente tomou ciência da não localização da empresa e de bens penhoráveis em 11.03.2002, protocolizando requerimento de redirecionamento da execução em 18.08.2005, sendo certo que o reconhecimento da prescrição intercorrente depende da comprovação de desídia da exeqüente por prazo superior a cinco anos, o que não ocorreu *in casu*.

Trago, a propósito:

**"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO.**

1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquídio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exeqüente, fato não demonstrado no processo.

2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória.

3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Rever tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 996480 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26/11/2008).

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - INCLUSÃO SÓCIO NO POLO PASSIVO - NEGATIVA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DESÍDIA DA EXEQÜENTE - NÃO CARACTERIZAÇÃO - AGRAVO PROVIDO.**

1 - Não conheço do agravo regimental em virtude das alterações trazidas pela vigência da Lei nº 11.187/2005.

2 - A prescrição intercorrente, fenômeno direcionado para penalizar a inércia do exeqüente, não merece acolhida, visto que a Fazenda Pública, sempre diligente, procurou bens de propriedade da empresa executada, tendo ocorrido expedição de carta precatória e oposição de embargos à execução pela executada.

3 - Ter-se-ia a prescrição intercorrente se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e as citações dos sócios, ora agravantes, decorrido mais de 5 anos e configurada a desídia da agravada.

4 - Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI 337653/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MARCIO MORAES, DJ 24/03/2009).

Assim, o pedido de redirecionamento da execução ocorreu antes do decurso do prazo prescricional, sendo certo que a exeqüente não pode ser penalizada pela morosidade inerente aos mecanismos da Justiça, motivo pelo que impositivo o normal prosseguimento do feito.

Verifico, todavia que o excipiente AGENOR PAVAN retirou-se do quadro societário em 22.12.1997, restando evidenciada a continuidade das atividades da empresa (fls. 72/73), sendo certo que não obstante os indícios de dissolução irregular (fls. 103), à evidência, são posteriores à retirada do referido sócio do quadro societário, motivo pelo que ausentes os requisitos para concessão do redirecionamento em relação ao excipiente.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos".

(STJ; EAgr 1105993 / RJ; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 01/02/2011).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIOS QUE NÃO DETINHAM PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.**

1. A controvérsia consiste em saber se cabe - na hipótese de dissolução irregular da sociedade - o redirecionamento da execução fiscal contra determinado sócio cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa, ainda que este não exerça poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade tributária.

3. Nos presentes autos, ao desprover o agravo de instrumento do INSS, o Tribunal de origem deixou consignado que somente após a retirada dos sócios houve a dissolução irregular da sociedade. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido".

(STJ; AgRg no REsp 1060594 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. DENISE ARRUDA; DJe 04/05/2009).

Correta a exclusão do sócio excipiente AGENOR PAVAN do pólo passivo, cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, fixados com moderação, consoante entendimento desta C. Quarta Turma.

Assim, é de ser parcialmente concedido o efeito suspensivo pleiteado, para determinar a reinclusão no pólo passivo dos sócios SÔNIA MARIA LEMOS GIGLIO, CLAUDEMIR GIGLIO e SÉRGIO GIGLIO, mantendo, no mais, a r. decisão agravada, ainda que por fundamento diverso.

**IV -** Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

**V -** Intime-se a Agravada, em nome de seus representantes legais, nos endereços de fls. 73, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022157-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022157-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SSA GLOBAL TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA e outro  
: EXTENSITY BRASIL SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00113986920114036100 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I -** Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de

inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de "writ", deferiu a medida "initio litis", para determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos relativos ao IRRF referentes ao período compreendido entre maio de 2008 e maio de 2011, determinando que a autoridade impetrada se abstenha de efetuar qualquer cobrança, por considerar que o recolhimento integral dos tributos ocorreu mediante a aplicação de correção monetária e juros, anteriormente à entrega de declarações retificadoras ou de qualquer procedimento de fiscalização pela Autoridade Fazendária, restando configurada a denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do CTN.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022178-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022178-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : NOVE LUAS COM/ DE PRODUTOS INFANTIS LTDA

ADVOGADO : RENAN GOMES SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00080985220094036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELMO NOVE LUAS COM/ DE PRODUTOS INFANTIS LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão de sócia da executada no pólo passivo da lide (fl. 75).

A agravante sustenta a ilegitimidade passiva da sócia e pugna pela sua exclusão da ação executiva.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

Preliminarmente, constato a ilegitimidade da empresa executada para postular a exclusão de sócio do pólo passivo da execução fiscal, conforme os precedentes jurisprudenciais colacionados à frente:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES DO PÓLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA PARA O PEDIDO. CPC, ART. 6º. INTIMAÇÃO DA PENHORA. LEI 8.630/80, ART. 12. ASSINATURA DO TERMO PELO REPRESENTANTE LEGAL DA EXECUTADA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. INEXIGIBILIDADE.*

*1. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte em que pleiteia sejam excluídos do pólo passivo da ação executiva os sócios-gerentes da executada, porque a pessoa jurídica, recorrente, não tem legitimidade, para, em nome próprio, defender em juízo direito alheio (dos sócios), a teor do que estatui o art. 6º do CPC.*

*2. A intimação do advogado da realização da penhora é providência que não se compreende, quer na disciplina geral da ação de execução, inscrita no art. 738 do CPC (com a redação dada pela Lei 8.953, de 13.12.1994), quer na disposição especial da Lei de Execuções Fiscais (art. 12), determinando ambas, apenas, a intimação do executado.*

*3. O regime legal de contagem de prazo é matéria de ordem pública, insuscetível de modificação por vontade ou por interesse da parte. Assim, não há como atender a requerimento da parte para que o prazo dos embargos comece a contar de forma diversa da prevista em lei.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*

*(REsp 515016/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 04/08/2005, DJ 22/08/2005 p. 127)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO DA LIDE. NÃO CONHECIMENTO. 1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão do sócio do pólo passivo da execução. 2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no referido pólo, na medida em que há determinação para que sejam citados individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do art. 6º do CPC. Precedente da E. 6ª Turma desta Corte Regional. 3. Preliminar arguida em contraminuta acolhida e agravo de instrumento não conhecido. (AI 200903000365106 - Agravo de Instrumento - 388041, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA:05/04/2010 PÁGINA: 584*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA. ART. 6º DO CPC. 1. A empresa executada não possui legitimidade para pleitear a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, a teor do art. 6º do Código de Processo Civil. 2. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.*

*(AI 200903000018935 - Agravo de Instrumento - 360828, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI data:16/09/2009, página: 73)*

Nesse contexto, não conheço do presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022446-89.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : TENDA ATACADO LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00063021620114036119 1 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I** - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de "writ", deferiu a medida "initio litis", para determinar à autoridade impetrada que proceda à inclusão no parcelamento disposto pela Lei nº 11.941/09, dos valores relativos aos débitos da CPMF, objeto de parcelamento anterior (PAES), por considerar que tendo sido permitida a inclusão dos referidos débitos no parcelamento firmado em 2003, ainda que por equívoco da Administração, cabível a migração dos débitos para o novo parcelamento, vez que cumpridos os requisitos legais.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022464-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022464-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : GRAMPOFIX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00401089120044036182 2F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL do R. despacho que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta, para extinguir a execução em relação à CDA nº 80.6.04.009608-40, com condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, determinando o prosseguimento do feito relativamente à CDA restante.

Sustenta a agravante, em síntese, que a inscrição do referido débito decorreu do preenchimento incorreto das guias DARFs, bem assim que a extinção de parte da execução não implica na condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**II** - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**III** - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que em se tratando de extinção parcial da execução, com o prosseguimento do feito em relação a débito remanescente, descabida a condenação ao pagamento honorários advocatícios.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU LIMINARMENTE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE EM QUE SE DISCUTIA A LIQUÍDEZ DOS VALORES ESTAMPADOS NA CDA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO APENAS PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*1. Com efeito, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA firmou entendimento acerca do cabimento da condenação em honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade apenas quando a mesma for acolhida e resultar na extinção da execução fiscal.*

*2. No caso dos autos a objeção foi rejeitada, o que implicou no prosseguimento do executivo fiscal, sendo descabida, portanto, condenação verba honorária.*

*3. Agravo legal improvido."*

*(TRF3 - AG 286866 - Processo: 200603001167110/SP - Rel. JOHONSOM DI SALVO - j. 20/05/2008 - Fonte DJF3 13/06/2008)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.*

2. *Consoante estipula o art. 2º, §, 8º da Lei nº 6.830/80, até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos.*  
3. *A substituição da CDA não implicou na extinção da execução fiscal, não ensejando a condenação da exequente ao pagamento de verba honorária.*  
4. *Na medida em que tem prosseguimento o executivo, não há razão para a condenação em outra verba honorária, além daquela já devida, ao final, com a extinção do processo, quando será considerada a real sucumbência das partes.*  
5. *Agravo de instrumento improvido."*

(TRF3 - AG 207846 - Processo: 200403000267214/SP - Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE - j. 14/03/2005 - DJU 04/05/2005 pag. 327)

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - NÃO CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *A condenação ao pagamento da verba honorária somente é exigível, se a exceção de pré-executividade for julgada procedente, com a consequente extinção da execução. Somente ao término do processo, quando o juiz decretar a sua extinção, é que são exigíveis os honorários advocatícios.*

2. *Não extinta a execução, a exceção de pré-executividade tem caráter de incidente processual, não cabendo a imposição do pagamento da verba honorária.*

3. *Agravo improvido."*

(TRF3 - AG 265009 - Processo: 200603000261919/SP - Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - j. 11/10/2006 - DJU 17/11/2006 pag. 509)

**"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.**

- *Não há falar em majoração da verba honorária arbitrada, uma vez que esta Corte entende que sequer deveria haver condenação em honorários no caso vertente, por se tratar de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para excluir parte da dívida, sem, no entanto, extinguir a execução fiscal.*

- *Ante a impossibilidade de reformatio in pejus, mantidos os honorários fixados na sentença."*

(TRF 4ª Turma - AG 200504010491117/PR - Rel. Des. Fed. MARCELO MALUCELLI-j. 08/02/2006-DJ 01/03/2006 pag. 259)

**IV - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".**

**V - Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.**

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022619-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022619-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : GASPAR APARECIDO DA SILVA  
ADVOGADO : SANDRO LUIS GOMES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00011982420084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Agrava Gaspar Aparecido da Silva de R. despacho monocrático que reconsiderando decisão anterior, indeferiu medida acautelatória requerida pela parte.

Inadmissível o presente agravo, não tendo sido cumprida a regra do art. 525, inciso I do CPC, que dispõe que a inicial deverá ser, obrigatoriamente, instruída com a cópia **da intimação** da decisão agravada.

Verifica-se, na espécie, lacuna no que tange àquela exigência legal, cogente. Ademais, ausentes peças essenciais a compreensão do pedido inicial.

Neste sentido:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS ESSENCIAIS.**

Não se conhece de Agravo de Instrumento, quando ausentes peças essenciais à sua formação. Incumbe à parte interessada velar pela adequada formalização de seu recurso. Agravo de Instrumento não conhecido.(AIRR-609.539/1999.9, Rel. Min. Guilherme A. C. Bastos, DJ, pg. 358, 12.5.00)."

Isto posto, nego seguimento ao recurso.

P.I.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022681-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022681-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : JOSE PAZ VASQUEZ e outro  
: JUAN JOSE CAMPOS ALONSO  
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : IBERIA IND/ DE EMBALAGENS LTDA  
: GONZALO GALLARDO DIAZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00241896220044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE PAZ VASQUEZ e outro em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade e excluiu os sócios da empresa do pólo passivo da execução fiscal, condenando a exequente ao pagamento de verba honorária de R\$500,00 (quinhentos reais - fls. 442/447).

A agravante pugna pela elevação dos honorários advocatícios fixados.

#### DECIDO.

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

É cabível a fixação de verba honorária em exceção de pré-executividade, quando houver a extinção da execução, inclusive na hipótese em que acolhida para o fim de declarar a ilegitimidade de um dos sujeitos da lide, na medida em que, para invocá-la, empreendeu contratação de profissional.

A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

Aplica-se, no caso, o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

Nesse sentido é a jurisprudência do E. STJ:

**"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARA EXCLUIR DETERMINADOS SÓCIOS. HONORÁRIOS. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que **o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios**, tendo em vista a natureza contenciosa da medida e em respeito ao princípio da sucumbência, ainda que se trate de incidente processual.

2. Embora a execução fiscal tenha prosseguido em relação à empresa, o acolhimento da exceção de pré-executividade ensejou a exclusão dos sócios do executivo fiscal, os quais deixaram de integrar a lide.

Desse modo, a despeito de ser a exceção de pré-executividade mero incidente ocorrido no processo de execução, na hipótese, **o seu acolhimento para o fim de declarar a ilegitimidade passiva ad causam dos sócios ora recorridos torna cabível a fixação de verba honorária.**

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 642.644/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 02/08/2007 p. 335, destaqui)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO-GERENTE - INVERSÃO DO ÔNUS PROBANDI - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que não obstante a exceção de pré-executividade se trate de mero incidente processual na ação de execução, **o seu acolhimento com a finalidade de declarar a ilegitimidade passiva ad causam do recorrente torna cabível a fixação de honorários advocatícios, ainda que tal ocorra em sede de agravo de instrumento.**

2. Não merece ser conhecido o recurso especial em relação às questões que demandam o reexame das provas dos autos, tendo em vista o teor da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial do particular parcialmente provido. Recurso especial do INSS não conhecido."

(REsp 884.389/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009, destaqui)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECONHECIMENTO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. ART. 20 DO CPC. 1. A exceção de pré-executividade contenciosa e que enseja a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, torna inequívoca o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. 2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino *victus victori expensas condemnatur*, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado. 3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. 4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão. 5. In casu, a Fazenda Municipal de Belo Horizonte ajuizou execução fiscal, em 1999, para cobrança de débitos do IPTU, sendo que apenas em 2003, a pedido da exequente, foram incluídos na lide os recorrentes, na condição de proprietários do imóvel, tendo os mesmos apresentado exceção de pré-executividade, suscitando ilegitimidade passiva *ad causam*, tese acolhida pelo Tribunal de origem. 6. Precedentes: AgRg no REsp 1134076/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 29/10/2009; REsp 768800/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 13/05/2009) 7. Agravo regimental desprovido".  
(STJ, 1ª Turma, AGRESP 201000255650, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06/05/2010, v.u., DJ 25/08/2010, destaqui)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1. A ratio legis do artigo 26, da Lei 6830, pressupõe que a própria Fazenda, sponte sua, tenha dado ensejo à extinção da execução, o que não se verifica quando ocorrida após o oferecimento de exceção de pré-executividade, situação em tudo por tudo assemelhada ao acolhimento dos embargos. 2. A verba honorária é devida pela Fazenda exequente tendo em vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade e da circunstância em que ensejando o incidente processual, o princípio da sucumbência implica suportar o ônus correspondente. 3. Raciocínio isonômico que se amolda à novel disposição de que são devidos honorários na execução e nos embargos à execução (§ 4º do art. 20 - 2ª parte) 4. A novel legislação processual, reconhecendo as naturezas distintas da execução e dos embargos, estes como processo de cognição introduzido no organismo do processo executivo, estabelece que são devidos honorários em execução embargada ou não. 5. In casu, forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Estadual em honorários advocatícios, porquanto o executado contratou procurador, que ofereceu exceção de pré-executividade, que foi acolhida para excluir a excipiente da relação processual. 6. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva. 7. A invocação de ilegitimidade passiva *ad causam*, via exceção de pré-executividade, afigura-se escorregada, uma vez cediço na Turma que o novel incidente é apto a veicular a ausência das condições da ação.(...)"  
(STJ, AGRESP 200800896068, 1ª Turma, julgamento em 18/06/2009, publicado no DJ de 06/08/2009)

No caso, o gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer o artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, sem necessidade de qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal.  
Está é a orientação assente no Superior Tribunal de Justiça como evidencia o aresto colacionado.

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS DE EQUIDADE. 1. O comando concernente ao arbitramento sucumbencial contido no acórdão embargado deixou de se manifestar acerca da incidência de correção monetária dos honorários advocatícios, razão pela qual explícito que a verba honorária será calculada sobre o montante atualizado das parcelas consideradas prescritas. 2. No referente às contradições alegadas, não assiste razão à embargante. Primeiramente, o voto condutor do julgado expressou de forma clara e inequívoca que os honorários advocatícios seriam calculados sobre o percentual de 5% sobre o valor dos créditos declarados prescritos por ocasião da procedência do pedido contido na exceção de pré-executividade, ou seja, a base de cálculo é o valor equivalente ao excesso de execução, que foi afastado em razão da procedência do pedido. 3. Tampouco no pertinente à majoração da verba honorária os embargos de declaração prosperam, visto que, consoante entendimento jurisprudencial consolidado no STJ, acolhidos integralmente os embargos do devedor ou, na hipótese, a exceção de pré-executividade (incidente simplificado que dispensa produção de prova), os honorários advocatícios serão fixados, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, isto é,

*estabelecendo-se um valor fixo, independentemente do valor executado, ou em percentual sobre o valor executado, que não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, e será definido mediante apreciação equitativa do magistrado. 4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1084875, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, decisão 26/05/2010, DJE DATA: 08/06/2010, destaquei).*

Desse modo, considerando que valor da causa em 2004 era de R\$2.782.860,74 (fl. 35) e que o gravame imposto ao vencido deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e dada a singeleza da causa, elevo os honorários advocatícios a R\$5.000,00 (cinco mil reais), conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento da E. 4ª Turma deste Tribunal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022712-76.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022712-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SAMIR SAFADI  
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00115069820114036100 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I** - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava SAMIR SAFADI em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, objetivando a suspensão do crédito tributário referente ao IRPF, constituído por Auto de Infração lavrado por arbitramento com base na movimentação financeira de suas contas bancárias, por considerar que não restou evidenciada ilegalidade no procedimento fiscalizatório, eis que devidamente observados os prazos legalmente previstos, bem assim a comprovação do exercício do direito de defesa, sendo certo que os extratos bancários que serviram de subsídio à fiscalização foram fornecidos pelo próprio autor, o que afasta a alegação de origem ilícita dos dados relativos à movimentação financeira.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.
2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.
4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022715-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022715-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE CALÇADOS YPO LTDA  
ADVOGADO : MARLON TOMPSITTI SANCHEZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00166-8 A Vr BIRIGUI/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

I - Agrava IND/ E COM/ DE CALÇADOS YPO LTDA., em face do R. despacho monocrático que, em sede de Embargos à execução fiscal, denegou pedido de diferimento do recolhimento das custas, por considerar que o embargante é pessoa jurídica que se encontra em atividade e contratou advogado particular, arcando com seus honorários, bem assim pelo fato de não ter apresentado documentos que comprovem suas dificuldades financeiras. Sustenta, em síntese, que não possui condições de arcar com o pagamento imediato das referidas custas, consoante extratos bancários colacionados. Pede de plano a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**DECIDO:**

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que o diferimento do pagamento de custas depende da comprovação da impossibilidade financeira alegada, inócurrenre *in casu*.

Trago, a propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA AO VALOR DA EXECUÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DO PREPARO. LEI ESTADUAL. POSSIBILIDADE.**

1. A Lei nº 9.289, de 04/07/1996 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeira e Segunda Instâncias, afastando o recolhimento de custas processuais, quando houver a interposição de reconvenção ou embargos à execução.
2. Todavia, a presente ação tramita na justiça estadual e, segundo o art. 1º, §1º da Lei 9.289/96, a legislação estadual regerá a cobrança de custas nestes casos, devendo ser aplicado o dispositivo 4º, II da Lei Estadual nº 11.608/03, conforme dispõe o art. 1º §1º da Lei 9.289/96.
3. O art. 6º, inciso VI, da Lei do Estado de São Paulo nº 4.952/85, dispunha não incidir a taxa judiciária nos embargos à execução. Entretanto, com o advento da Lei Estadual Paulista nº 11.608/03, que começou a vigorar em 1º de janeiro de 2004, o art. 12, revogou expressamente as disposições em contrário insertas na lei estadual nº 4.952/85.
4. Precedentes do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região (AG. 2004.03.00.057907-8, Des. Fed. Lazarano Neto, DJ. 22/03/2005, j. 02/03/2005, p 407; AG 2005.03.00.061737-0, Juiz Luciano de Souza Godoy, DJ 25/05/2006, j. 09/05/2006, pág 222; AG 2005.03.00.006027-2. Des. Fed. Nery Junior, DJ 29/06/2005, j 08/06/95, p. 269).
5. O valor da causa, nos embargos à execução, deve guardar correspondência com o valor da execução fiscal, ou seja, o montante indicado na Certidão da Dívida Ativa, com os acréscimos legais.
6. No caso vertente, a agravante tem ajuizada contra si a ação de execução fiscal, em trâmite perante o Juízo de Direito do Foro do II Anexo Fiscal da Comarca de Osasco, Estado de São Paulo. Quando da oposição dos embargos à execução atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais); e na interposição do Recurso de Apelação, em 15/06/2004 (fls. 92), já na vigência da Lei Estadual nº 11.608/2003, recolheu valor de R\$ 62,45 (sessenta e dois reais e quarenta e cinco centavos); o d. magistrado determinou a complementação do preparo, após consulta à Contadoria Judicial, que calculou referido valor de acordo com o montante devido na execução.
7. Assim, correta a determinação do d. magistrado de origem, pois é devida a complementação das custas de preparo exigidas, nos termos do art. 4º, II, da Lei nº 11.608/03 (dois por cento do valor da causa), quando da interposição do Recurso de Apelação, não restando configurada qualquer violação ao art. 5º, inc. XXXVI, do Texto Constitucional.
8. De outra parte, não houve comprovação da impossibilidade financeira para o recolhimento de citadas custas, de modo a possibilitar o diferimento de seu recolhimento para após a satisfação da execução, nos termos do art. 5º, IV, de mencionada Lei Estadual.
9. Agravo de instrumento improvido.  
(AG - 248048 - 200503000770743/SP - TRF 3ª Região - Relatora Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - j. 04/09/2008 - DJF3 DATA:20/10/2008).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO - PREPARO - DIFERIMENTO - LEI 11.603/2003 - MOMENTÂNEA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO**

- 1 - As custas judiciais têm natureza jurídica de taxa e sua isenção deve ser interpretada literalmente como estipula o artigo 111, II, do Código Tributário Nacional. Passando a interpretar literalmente o artigo 1º, § 1º, da Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau, além de outras providências, não se tem dúvida quanto a sua redação. Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.
- 2 As custas na Justiça Estadual Paulista eram regidas pela Lei nº 4.952/85 e os embargos à execução eram dispensados de pagamento, todavia em 29/12/2003 foi editada a Lei nº 11.608, que exige o recolhimento nessas hipóteses e que é aplicável ao caso, os embargos datam de 2007.
- 3 A própria Lei nº 11.608/2003 prevê a possibilidade de recolhimento das custas: Artigo 5º - O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial: (...); IV - nos embargos à execução.
- 4 Da mesma forma que o juízo recorrido, entendo que os documentos (balanços patrimoniais) acostados aos autos não gozam de idoneidade necessária para a presunção de momentânea impossibilidade financeira, posto que produzidos pelo próprio contribuinte, sem qualquer chancela oficial.
- 5 Existência de várias execuções fiscais não é suficiente para o acolhimento do pedido.
- 6 - Agravo de instrumento não provido.  
(AG - 329522 - Processo: 200803000098884/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR - j. 10/07/2008 - DJF3 DATA:26/08/2008)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - RECOLHIMENTO DA TAXA JUDICIÁRIA - AÇÃO FISCAL PROPOSTA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL - COMPETÊNCIA**

**DELEGADA - LEI FEDERAL Nº 9.289/96 E LEI DO ESTADO DE SÃO PAULO Nº 11.608/03 - NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA.**

- 1- São devidas custas judiciais a partir de 1º de janeiro de 2004, tanto nos embargos à execução, como em eventual recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedentes aqueles, a teor do artigo 12 da Lei Estadual nº 11.608/2003, que revogou expressamente as disposições da Lei Estadual nº 4.952/85.
- 2- De acordo com o § 1º, do artigo 1º, da Lei Federal nº 9.289/96, "rege-se pela legislação estadual a cobrança de custas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal."
- 3- Não restou comprovada, inequivocamente, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento das custas, a possibilitar o seu diferimento para depois de satisfeita a execução, nos termos do artigo 5º, IV, da Lei Estadual nº 11.608/03.
- 4- Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(AG - 305604 - Processo: 200703000811638/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO - j. 14/02/2008 - DJF3 DATA:09/05/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO. PREPARO. LEI N. 4.952/85. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OFERECIMENTO.**

1. Não são devidas custas (preparo) em apelação interposta contra sentença em embargos à execução fiscal processada na Justiça Estadual, pois a Lei n. 9.289/96 (RCJF), art. 1º, § 1º, determina que se rege pela legislação estadual a cobrança de custas nas causas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal. No caso dos embargos à execução, a Lei Estadual n. 4.952/85, art. 6º, VI, dispõe que não incidirá neles taxa judiciária. Assim, o art. 4º, II, dessa lei, que determina o recolhimento de 1% (um por cento) sobre o valor da causa como preparo à apelação, é inaplicável aos embargos. Contudo, a Lei Estadual n. 11.608, de 29.12.03, cujo art. 12 revogou a Lei n. 4.952/85, não exclui os embargos à execução do regime geral de custas (pelo art. 5º, haveria somente um diferimento quando comprovado, por meio idôneo, "momentânea impossibilidade financeira"). Assim, a partir de 29.12.03 tornou-se exigível o recolhimento de preparo nos embargos à execução fiscal processados na Justiça do Estado no exercício de jurisdição federal delegada.
2. O prazo para oposição de embargos à execução fiscal se conta da data da intimação da penhora e não da juntada do respectivo mandado aos autos.
3. Descabe invocar o art. 738, I, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 8.953/94, para defender a tempestividade de embargos do devedor opostos em execução fiscal, na medida em que, a respeito do tema, há previsão específica da Lei n. 6.830/80, a qual prevalece para efeito de condução do processo de execução fiscal, admitindo a aplicação subsidiária das regras processuais gerais, somente naquilo em que for omissa.
4. Rejeitada a preliminar argüida nas contra-razões. Apelação conhecida e desprovida.

(AC - 339512 - Processo: 96030754862/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW - j. 20/08/2007 - DJU 19/09/2007 pag. 444)

**"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.289/96 E APLICABILIDADE DA LEI ESTADUAL Nº 11.608/03. FALTA DE PROVA DE INSUFICIÊNCIA FINANCEIRA.**

- I - O recolhimento de custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau é regido pela Lei n.º 9.289, cujo artigo 7º estabelece a isenção do pagamento de custas na reconvenção e nos embargos à execução.
- II - É aplicável a legislação estadual quanto ao recolhimento de custas processuais, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada perante vara comum no exercício da jurisdição federal.
- III - O recolhimento da taxa judiciária é disciplinado pela lei 11.608/03, que não dispõe sobre a isenção nos embargos à execução, como previa a revogada Lei n.º 4.952/85. No entanto, há previsão de diferimento em relação às custas processuais.
- IV - O recolhimento das custas processuais será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, o que não se verificou no presente recurso.
- V - Agravo a que se nega provimento.

(AG - 339666 - Processo: 200803000241875/SP - TRF 3ª Região - Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF - j. 21/10/2008 - DJF3 DATA:30/10/2008)

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput do CPC. Comunique-se ao MM. Juízo "a quo"

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022731-82.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022731-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE CARRINHOS ILDA LTDA  
ADVOGADO : KEIJI MATSUZAKI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00149779019994036182 4F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIAO FEDERAL do R. despacho singular que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, por considerar que a responsabilidade do sócio ou administrador não resulta de mero inadimplemento, ou mesmo da não localização da empresa no endereço declinado e, sim, do propósito de lesar o credor tributário, afastando a incidência da Súmula 435 do STJ.

Sustenta a agravante, em síntese, que caracterizada a ocorrência da dissolução irregular, resta legitimado o pedido de redirecionamento. Pede, de plano a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido do cabimento do redirecionamento da execução em casos de dissolução irregular da sociedade.

Trago, a propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ARGUMENTOS GENÉRICOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA N. 435 DO STJ.*

*1. A alegada violação ao art. 535 do CPC foi realizada de forma genérica, sem a indicação de quais seriam as teses ou dispositivos legais sobre os quais o Tribunal de origem não teria se manifestado. Assim, não é possível conhecer do recurso especial no ponto, haja vista a incidência da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. O Tribunal de origem - ao confirmar a decisão do juiz que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, a despeito da existência de indício de dissolução irregular da empresa - adotou tese diametralmente opostas à orientação pacificada nesta Corte e consolidada nos termos da Súmula n. 435 do STJ: "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido".*

*(STJ; REsp 1246851 / RJ; 2ª Turma; Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 05/05/2011).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).*

*2. A análise das questões referentes ao alegado cerceamento de defesa, à data de exclusão da parte agravante do quadro societário e ao grau de sua responsabilidade, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, requer reavaliação do conjunto fático-probatório, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.*

*3. Agravo regimental não provido".*

*(STJ; agrRg no Ag 1261677 / RS; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 07/04/2011).*

Ressalto, por oportuno, que restou evidenciada a dissolução irregular da empresa executada, a teor das Certidões de fls. 92 e 135 , motivo pelo que cabível o redirecionamento da execução.

IV - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

V - Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022745-66.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022745-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SOLARPLAST IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : WALTER GAMEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00224294420054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócios da empresa no pólo passivo da lide (fls. 207/209 e 215/216).

A agravante sustenta a dissolução irregular da empresa.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

#### DECIDO.

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

A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

Nos termos do artigo 135, III, do CTN, a atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

Demais disso o encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato, abrindo-se ensejo à responsabilização pessoal dos sócios.

O STJ entende que **a simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei e a ensejar a responsabilização pessoal dos sócios, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.**

Nesta direção, colaciono jurisprudência vazada nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

(...)

*3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.*

*1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.(...)"*

*(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)*

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

(...)

*4.A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.(...)"*

( STJ- Resp nº 1074497-SP, DJU de 03.02.2009, rel. Min. Humberto Martins)

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435, que dispõe:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Adite-se que a Primeira Seção do E. STJ julgou embargos de divergência, em 13/12/2010, publicado no DJE 01/02/2011, firmando o entendimento no sentido de que *"O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução."*

Confira-se:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos."*

(EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011, destaqui)

Nesta hipótese, **cabe ao sócio o ônus da prova**, conforme orientação contida no aresto à frente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.**

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*

*2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.*

*3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, **a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa**" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006, destaqui).*

*4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."*

*5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.*

*6. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/201, DJe 21/10/2010, destaqui)

Para a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa **deve haver também vinculação e contemporaneidade** do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, a saber:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS SUFICIENTES. SÚMULA 7/STJ. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. LEI 8.620/93. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.*

(...)

4. Segundo o disposto no art. 135, III, do CTN, os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. Precedentes.

(...)

6. Recurso especial desprovido."

(Resp nº 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311, destaquei)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. INCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. A responsabilidade do sócio, que autoriza o redirecionamento da execução fiscal, ante a dissolução irregular da empresa, não alcança os créditos tributários cujos fatos geradores precedem o seu ingresso na sociedade, como é próprio da responsabilidade meramente objetiva. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173)

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. OCORRÊNCIA. SÓCIA QUE NÃO INTEGRAVA A SOCIEDADE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES DO CRÉDITO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

1. É cediço nesta Corte que a dissolução irregular é uma das hipóteses que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócio-gerentes, diretores ou responsáveis pela pessoa jurídica, nos termos do art. 135 do CTN. Contudo, tal responsabilidade não é ilimitada, eis que não alcança os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade.

2. O Tribunal a quo, ao possibilitar o redirecionamento do feito contra sócio que não integrava a sociedade à época dos fatos geradores do crédito exequendo, acabou por contrariar a jurisprudência desta Corte, pelo que merece reforma.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1217467/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011, destaquei).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que **o mero inadimplemento não configura infração à lei**, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, como se infere das ementas ora colacionadas:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".*

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN."

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)"

"(...)

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1074497 / SP Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) j 09/12/2008 DJe 03/02/2009)

Tal entendimento foi consolidado na Súmula 430, que dispõe:

"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."

Na hipótese dos autos, os débitos em execução são relativos a 2000/2002 (fls. 20/42).

Por ocasião da intimação, o Sr. Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, no endereço constante da ficha cadastral da JUCESP (fls. 204/205) e do CNPJ (fl. 206), conforme certidão lavrada em 19/12/2009 (fl. 196).

Portanto, *in casu*, **configura-se a presunção de dissolução irregular da empresa** apta a ensejar a inclusão dos sócios no pólo passivo da lide.

Da análise da ficha cadastral da JUCESP (fls. 204/205), constata-se que os sócios integravam o quadro societário desde 1983, sendo o último registro datado de 13/11/1996, não havendo notícia de suas retiradas.

Ressalte-se que, na espécie, cabe aos sócios o ônus da prova.

Assim, presentes os pressupostos autorizadores da inclusão dos sócios no pólo passivo da lide.

Com estas considerações, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Deixo de determinar a intimação da parte agravada, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

Intime-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022809-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022809-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : ITAU RENT ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00119901620114036100 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I** - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava o ITAU RENT ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A, em face de decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela pleiteada, objetivando a suspensão da exigibilidade dos débitos objetos das Declarações de Compensação originárias dos procedimentos administrativos mencionados, abstendo-se a ré da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança, por considerar que a questão foi definitivamente julgada pela Autoridade

Administrativa, com a devida fundamentação, não restando demonstrada a verossimilhança das alegações da autora, dependente de dilação probatória.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022829-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022829-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : VITROTEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : JOSE BOIMEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00107092520114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu pedido de antecipação de tutela para excluir o ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Nucleia-se a questão sobre a inclusão da parcela relativa ao ISS nas bases de cálculo da COFINS e/ou do PIS.

A questão relativa à inclusão do ISS, tal como do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça.

Restou assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que tanto o ISS, como o ICMS são tributos que integram o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento para a base de cálculo das exações PIS e COFINS.

Embora seja suportado pelo adquirente da mercadoria ou pelo destinatário do serviço, por meio do pagamento do preço, tal ônus constitui custo da empresa, não se caracterizando esta como agente meramente repassador do tributo, mas como seu contribuinte de direito.

Com efeito, a receita bruta, conforme disposto no artigo 519 do RIR/99 é aquela definida no artigo 224 e parágrafo único, compreendendo o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia. Dentre as exclusões não se insere o ISS/ICMS referente às operações da própria empresa, pois integram o preço da mercadoria ou do serviço vendido.

Portanto, não se pode separar o valor do ISS/ICMS do faturamento, sob pena de se criar situação mais vantajosa para as empresas, em detrimento do contribuinte de fato do ISS e da própria Fazenda Nacional.

Diferentemente do IPI, cujo valor é apenas destacado na nota fiscal e somado ao total do documento fiscal, mas não compõe o valor da mercadoria, o ICMS/ISS integra o faturamento, tal como definido no artigo 2º da LC nº 70/91 ou no artigo 3º da Lei nº 9.718/98, reafirmada na Lei nº 10.637/2002, já em consonância com a EC 20/98.

De fato, as Leis nºs 10.637 e 10.833/2003, que atualmente regulam o PIS e a COFINS, previram de forma expressa que tais contribuições incidiriam sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação contábil. Considerando que o faturamento integra a receita, tal como definida hoje na legislação de regência, que ampliou os limites da antiga receita bruta das vendas de mercadorias e serviços, que correspondia aos contornos do faturamento, nenhuma modificação, no que tange à necessidade de inclusão do ISS/ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (receita), pode ser atribuída à superveniência das referidas leis.

De se concluir, pois, que não prospera a alegação de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ISS/ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento.

Por fim, nada obstante se tenha notícia da decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 240.785, este processo ainda não findou, encontrando-se com pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes. Assim, à míngua de decisão definitiva acerca da matéria, mantenho o entendimento consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022918-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022918-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : ERETE CONSTRUCOES ELETRICAS LTDA massa falida

ADVOGADO : ANDREA DALLA DEA NASCIMENTO e outro

PARTE RE' : RICARDO CARDOSO MANCUSO BROTTTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05071776119934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que **determinou a exclusão dos sócios**-gerentes da executada **do pólo passivo da execução fiscal**, proposta contra sociedade em processo falimentar, sob fundamento de haver ocorrido a prescrição intercorrente, condenando a exequente em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00.

Irresignada, alega a agravante a não ocorrência da prescrição intercorrente. Requer, liminarmente, a reforma da r. decisão guerreada.

Decido.

No caso, a executada encontra-se em processo falimentar (fls. 96/101).

Nesta hipótese somente a apuração de eventual ato que importe excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto autoriza a inclusão do sócio quando instaurado o processo falimentar.

Na forma do Decreto-lei 7.661/45 o juízo da falência é indivisível e competente para todas as ações e reclamações sobre bens, interesses e negócios da massa falida. A sentença declaratória de falência, na forma da lei de regência, opera efeitos sobre todos os bens, direitos e ações e, neste sentido, declarada a falência não pode o devedor, desde aquele momento, praticar qualquer ato de disponibilidade destes bens, sob pena de decretação de nulidade (art. 40) pelo magistrado do juízo falimentar.

Dai porque é naquele juízo que se comprova a gestão irregular ou fraudulenta dos sócios da empresa, mesmo em se tratando da Fazenda Nacional, pois há créditos preferenciais aos seus.

A falência, portanto, não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal aos sócios da empresa executada, pois não é modo irregular de liquidação.

A questão já foi objeto de apreciação no Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados:

**"TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES.**

1. A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração.

2. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp no 1062182/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 23/10/2008)."

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.**

1. A matéria suscitada nas razões de recurso especial e não abordada no acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não merece ser conhecida por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmula 211/STJ).

2. Fundando-se o acórdão recorrido na incompatibilidade parcial entre o art. 13 da Lei 8.620/93 e o art. 146, III, b, da CF/88, é inviável a análise de suposta ofensa ao preceito legal referido em sede de recurso especial.

3. É firme a orientação desta Corte no sentido de que é inviável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, porquanto tal circunstância, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp nº 824914/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 10.12.2007)."

Além disso, verifico a ocorrência da prescrição intercorrente.

A teor da firme jurisprudência do C. STJ, o início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança, se dá com a citação da empresa executada.

Tratando-se de crédito tributário em cobrança, como no caso em apreço, nos termos do artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal. Portanto, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO -GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: REsp n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado,

DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio -gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela

existência de prova indiciária de encerramento irregular das atividades da sociedade executada.

4. A cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular da sociedade importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula n.º 07/STJ). Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS ; Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09/08/2004.

5. Consoante pacificado na Seção de Direito Público, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco

Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

6. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócio s.

7. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 02.08.1996, tendo sido oferecido bens à penhora, os quais restaram devidamente arrematados. Posteriormente, em 17.04.2001, em cumprimento de mandado de reforço de penhora, constatou o juízo a desativação da empresa, bem como a inexistência de outros bens a serem penhorados. Em 27.06.2001, sobreveio despacho citatório determinando o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio -gerente, ora recorrente, cuja citação se deu, efetivamente, em 07.11.2001, exurgindo, inequivocamente, a ocorrência da prescrição intercorrente alegada.

8. Recurso especial provido, reconhecendo-se a prescrição do direito de cobrança judicial do crédito tributário pela Fazenda Nacional, no que pertine ao sócio -gerente da empresa." (STJ, REsp no 652483/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.09.2006, DJ 21.09.2006, p. 218)."

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CABIMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRAZO QUINQUÊNAL (ART. 174 DO CTN). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

- A jurisprudência do STJ tem acatado a exceção de

pré-executividade, impondo, contudo, alguns limites. É possível argüir-se a prescrição por meio de exceção de pré-executividade.

- O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.

- Recurso especial conhecido, mas improvido." (STJ, REsp no 751508/RS, 2ª Turma, Rel. Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 13.02.2006, p. 770)."

Na hipótese em exame, tendo em vista que a citação válida da empresa executada ocorreu em 09/09/1993 (fl. 29) e, o pedido de inclusão dos responsáveis tributários no pólo passivo do feito, se deu em 18/11/2002 (fl. 105); portanto após o transcurso do indigitado quinquênio, não há como se acolher a tese agasalhada pela recorrente.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022924-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022924-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : VALCONT VALVULAS CONEXOES E TUBOS LTDA

ADVOGADO : JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00666542320034036182 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIAO FEDERAL do R. despacho singular que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, por considerar que a responsabilidade do sócio ou administrador não resulta de mero inadimplemento, ou mesmo da não localização da empresa no endereço declinado e, sim, do propósito de lesar o credor tributário, afastando a incidência da Súmula 435 do STJ.

Sustenta a agravante, em síntese, que caracterizada a ocorrência da dissolução irregular, resta legitimado o pedido de redirecionamento. Pede, de plano a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**II** - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

**III** - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido do cabimento do redirecionamento da execução em casos de dissolução irregular da sociedade.

Trago, a propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ARGUMENTOS GENÉRICOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA N. 435 DO STJ.**

1. A alegada violação ao art. 535 do CPC foi realizada de forma genérica, sem a indicação de quais seriam as teses ou dispositivos legais sobre os quais o Tribunal de origem não teria se manifestado. Assim, não é possível conhecer do recurso especial no ponto, haja vista a incidência da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal.

2. O Tribunal de origem - ao confirmar a decisão do juiz que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, a despeito da existência de indício de dissolução irregular da empresa - adotou tese diametralmente opostas à orientação pacificada nesta Corte e consolidada nos termos da Súmula n. 435 do STJ: "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido".

(STJ; REsp 1246851 / RJ; 2ª Turma; Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 05/05/2011).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).

2. A análise das questões referentes ao alegado cerceamento de defesa, à data de exclusão da parte agravante do quadro societário e ao grau de sua responsabilidade, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, requer reavaliação do conjunto fático-probatório, o que é vedado na via especial, conforme enunciado sumular 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido".

(STJ; agRg no Ag 1261677 / RS; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 07/04/2011).

Ressalto, por oportuno, que restou evidenciada a dissolução irregular da empresa executada, a teor da Manifestação de fls. 176, motivo pelo que cabível o redirecionamento da execução.

**IV** - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

**V** - Intime-se a Agravada, em nome de seus representantes legais, nos endereços de fls. 270/275, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022925-82.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : GARRA METALURGICA LTDA e outros  
: OTAVIO LUIZ VENTUROLI FILHO  
: MINERVINA VENTUROLI  
AGRAVADO : FLAVIA VENTUROLI DE MIRANDA e outro  
: FERNANDA VENTUROLI BUZAS  
ADVOGADO : ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05528093719984036182 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I-** Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta para determinar a exclusão dos sócios do pólo passivo, por considerar que a falência é forma regular de dissolução da sociedade, com condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 em favor de cada requerente.

Sustenta, em síntese, a preclusão *pro judicato*, eis que a questão relativa à legitimidade passiva das sócias já havia sido decidida. Aduz, ainda, a solidariedade tributária, mesmo na hipótese de falência, por se tratar de débitos relativos ao IPI. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

**II-** Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo", tendo em vista a clareza da r. decisão arrostada.

**Decido:**

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Em se tratando de legitimidade passiva, matéria de ordem pública, cabível sua reanálise em qualquer instância e momento processual.

No que se refere ao redirecionamento da execução, tenho que a inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que a justifiquem.

No caso, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta (fls. 125/126). A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social.

Dessa forma, incomprovada a dissolução irregular da sociedade executada, descabida a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

Trago à colação, orientação pretoriana:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - FALÊNCIA - EXIGÜIDADE DE BENS - REDIRECIONAMENTO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA.**

1. (...)

2. Nesta Corte o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

3. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

4. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Recurso especial improvido."

(STJ - RESP 667.382/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j 17/02/2005, DJ 18/04/2005, pág. 268).

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - REDIRECIONAMENTO - ART. 13 DA LEI N. 8.620/93 - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA-INTERPRETAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN.**

1-O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, mesmo em relação aos débitos para com a Previdência Social, a responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, configura-se somente quando atendidos os requisitos estabelecidos no rt. 135, III, do CTN.

2. Recurso especial não provido.

(STJ- RESP 953993/PA- 2007/0116583-7 - Rel. Min. Eliana Calmon - DJE 26.05.2008)

**TRIBUTÁRIO-EXECUÇÃO FISCAL-RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93**

1. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedentes da Primeira Seção.

2. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica.

3. O pedido veiculado para redirecionamento da execução fiscal exige a descrição de uma das hipóteses ensejadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.

4. Recurso especial provido.

(STJ- RESP 987991/MG-Rel. Min. Castro Meira-DJ 28.11.2007 pag. 212)

Tal entendimento se afigura aplicável mesmo quando os débitos se referirem ao IRRF e IPI, consoante julgados desta Corte Regional:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. ARTIGOS 13 DA LEI Nº 8.620/93 QUE DEVE SER INTERPRETADO EM CONSONÂNCIA COM O ARTIGO 135 DO CTN. AUSÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. FALÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL.**

1. No que se refere ao IPI e ao IRRF, contrariamente ao pretendido pela exequente, aplica-se o disposto no inciso II do art. 124 do CTN, combinado com o art. 135 e art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79. Precedentes da Corte.

2. O artigo 13 da Lei nº 8.620/93 deve ser interpretado em consonância com o artigo 135 do Código Tributário Nacional, o qual dispõe que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. Precedentes do STJ.

3. A dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa. Entendimento desta Sexta Turma.

4. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios corresponsáveis, cumpriria à exequente comprovar a ocorrência de crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular ou fraudulenta. A simples quebra não pode ser motivo de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, porquanto não há demonstração de prática de atos com excesso de poderes, infração de lei ou ao contrato social

5. Não estando comprovada a dissolução irregular da sociedade executada, não deve ser autorizada a inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3 - AI 368925 - 200903000126926 - Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO - DJF3 CJI DATA:19/01/2010 PÁGINA: 1017)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.**

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

5. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas

dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

6. Para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face do sócio, cumpria à exequente comprovar ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão do sócio no pólo passivo da execução.

(TRF3 - AI 350127 - 200803000387055 - Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA - DJF3 CJI DATA:19/04/2010 PÁGINA: 423)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. IRRF. ART. 8º, DO DECRETO-LEI Nº 1.736/79. APLICAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 135, DO CTN. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA. INCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. INADMISSIBILIDADE.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. De plano, não há como se acolher a alegação de responsabilidade solidária do sócio gerente para o débito em exame, com fundamento no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79.

3. Há solidariedade, quando na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). E, de acordo com o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.

4. E, muito embora, haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 para débitos de IPI e de IRRF, tenho que tal dispositivo legal somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135, do CTN, sendo que, inclusive, já revii posicionamento anteriormente adotado sobre o tema.

5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

6. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

7. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.

8. No caso vertente, conforme Ficha Cadastral JUCESP de fls. 88/91, foi decretada a falência da empresa executada, em 20/03/2000, que tramitou perante a 30ª Vara Cível da Comarca de São Paulo/SP; consta ainda destes autos de agravo que foi efetivada a penhora no rosto dos autos falimentares (fls. 33).

9. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.

10. Na hipótese, limitou-se a agravante a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.

11. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AI 386562 - 200903000346240 - Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI DATA:08/03/2010 PÁGINA: 438)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CARÁTER TRIBUTÁRIO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DOS ADMINISTRADORES.**

1. O artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, ao legislar sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar.

2. Em se admitindo a aplicação do art. 13, da Lei n. 8.620/1993, este não pode ser interpretado isoladamente, sem a observância do disposto no art. 135 do CTN.

3. Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

4. Quanto à alegação da União de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IPI e IRRF, conforme artigo 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessa hipótese, de comprovação de dissolução irregular.

5. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

6. Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios-gerentes. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Precedentes do STJ.

8. Tendo sido acolhida a exceção de pré-executividade para excluir a agravante do pólo passivo da execução, é cabível a condenação da União no pagamento de honorários advocatícios.  
9. A solução da lide não envolveu grande complexidade, sendo cabível a fixação da verba honorária em 5% (cinco por cento) sobre o valor da execução atualizado.

10. Agravo de instrumento provido.

(TRF3 - 362852 - AI 200903000045409 - Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO - DJF3 CJI DATA:12/01/2010 PÁGINA: 461)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO. MASSA FALIDA. ARTIGO 8º DO DL 1736/1979.**

1. O embargante era vice-presidente financeiro da empresa executada, sendo que não comprovou a tese no sentido de que não detinha nenhuma ingerência na administração da executada.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes.

3. A execução foi proposta posteriormente à decretação de falência da empresa executada, devendo o prazo ser contado a partir da citação do síndico da massa falida.

4. Não decorreu o prazo de cinco anos entre a citação do síndico da massa falida e a citação do sócio embargante.

5. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas (Precedente: STJ, Embargos de Divergência no Recurso Especial 260.107/RS). Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa, o que não ocorreu nos autos.

6. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

7. Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IPI e IRRF, conforme artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/1979, o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.

8. Precedentes do STJ e desta Corte.

9. Sucumbente a União, deve ser condenada em honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor executado atualizado monetariamente.

10. Apelação do embargante provida para determinar a sua exclusão do pólo passivo da execução.

(TRF3 - AC 724930 - 200103990410460 - Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES - DJF3 CJ2 DATA:14/04/2009 PÁGINA: 438)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022945-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022945-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : AGROPECUARIA IVO JORGE MAHFUZ LTDA

ADVOGADO : HENRIQUE BERKOWITZ e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00118126720114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que autorizou o oferecimento de imóveis em caução (fls. 71/73), para garantir créditos tributários (fls. 62/63) cuja execução fiscal ainda não foi proposta e, assim, obter certidão positiva de débitos com efeito de negativa.

É uma síntese do necessário.

Artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional:

*Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.*

*Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.*

*Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa (destaquei).*

O Código Tributário Nacional trata especificamente da suspensão do crédito tributário no artigo 151: "*Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: II - o depósito do seu montante integral;*".

Portanto, para a suspensão do processo de execução, deve-se proceder ao depósito em dinheiro, do montante integral da dívida, como estabelece a Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça: "*O depósito suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro*".

Por outro lado, o artigo 655, do Código de Processo Civil: "*A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*".

*In casu*, não foi dada à União Federal a oportunidade de se manifestar sobre os imóveis oferecidos em caução nem há, nos autos, prova de que os referidos bens sejam aptos a garantir o débito em sua integralidade.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º Grau.

Intime-se a agravada para o eventual oferecimento de resposta.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022953-50.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022953-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : INDUSTRIAS J B DUARTE S/A  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00205830520094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação anulatória, determinou a produção prova pericial e afastou a ocorrência de prescrição.

Alega a União Federal que a produção de prova pericial será absolutamente inócua, uma vez que os débitos discutidos foram objeto de parcelamento.

Assevera que a ação anulatória foi ajuizada em 14.09.2009, mas que de acordo com a documentação acostada, a ora agravada foi intimada dos autos infração que constituíram as dívidas objeto do pedido de anulação em 19.11.2001 (fls. 180 dos autos originários), 25.07.1996 (fls. 242 dos autos originários) e 27.10.1993 (fls. 317 dos autos originários).

Atesta que, em 31.05.1996 e 20.07.2004, respectivamente, foram inscritas as dívidas de nºs 80.2.96.003330-88, 80.2.040.34178-70 e 80.6.040.5330-02.

Com relação ao débito cobrado na CDA n. 80.60.6054732-40, a dívida já estava definitivamente constituída e sem causa de suspensão da exigibilidade em 01.05.2003 (data da exclusão da autora do REFIS).

Afirma que, considerando que todas as dívidas discutidas pela ora agravada foram confessadas quando de sua adesão junto aos programas de parcelamento, tem-se que, independentemente das datas das inscrições dos débitos em dívida ativa, a exclusão da autora do referido parcelamento tornou-os novamente exigíveis, autorizando o imediato prosseguimento das respectivas cobranças.

Aduz, ainda, que tendo em vista o tempo em que os créditos tributários objeto dos lançamentos foram constituídos, é imperioso reconhecer a prescrição da ação anulatória.

Ressalta que não é a data de inscrição em Dívida Ativa da União que se considera como termo inicial para a contagem do prazo prescricional da pretensão da autora em ajuizar ação anulatória, mas sim do momento em que a autora foi excluída do parcelamento, ou seja, em 01.05.2003.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Com efeito, verifico que o Processo Administrativo nº 13805.005331/95-10, foi instaurado para apurar as dívidas inscritas sob os nºs 80 2 04 034178-70 e 80 6 04 055300-02, e que foram constituídas nos idos de 1993.

Da mesma forma o Processo Administrativo 13805.008495/96-26 foi instaurado para apurar as dívidas inscritas sob o nº 80 6 06 054732-40, constituídas nos idos de 1996.

Por fim, o Processo Administrativo 13.805.005651/93-91 foi instaurado para apurar as dívidas inscritas sob o nº 80 2 96 3330-88, constituídas nos idos de 1996.

A ação anulatória, originária do presente recurso, foi ajuizada em **14.09.2009**

A par disso, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, a prescrição da ação anulatória de débito fiscal é quinquenal, de acordo com o artigo 1º, do Decreto 20.910/32 e seu marco se dá a partir da notificação fiscal do ato administrativo, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU, TIP E TCLLP. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.*

*1. O ajuizamento de execução fiscal não obsta a propositura de ação declaratória ou desconstitutiva por parte do devedor, o qual pode exercer seu direito constitucional de ação para que se declare a nulidade do título ou inexistência da obrigação.*

*2. O prazo prescricional adotado na ação declaratória de nulidade de lançamentos tributários é quinquenal, consoante disposto no art. 1º do Decreto 20.910/32, contado a partir da notificação fiscal do ato administrativo do lançamento.*

*Precedentes.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e provido nesta parte."*

*(STJ, REsp 1153895/RJ, relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe 04/04/2011)*

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IPTU, TCLLP E TIP. INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DO IPTU PROGRESSIVO, DA TCLLP E DA TIP. AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL. CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. ILEGITIMIDADE DO NOVO ADQUIRENTE QUE NÃO SUPORTOU O ÔNUS FINANCEIRO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 07 DO STJ.*

*1. O prazo prescricional adotado em sede de ação declaratória de nulidade de lançamentos tributários é quinquenal, nos moldes do art. 1º do Decreto 20.910/32. (Precedentes: AgRg no REsp 814.220/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 02/12/2009; AgRg nos EDcl no REsp 975.651/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 15/05/2009; REsp 925.677/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 22/09/2008; AgRg no Ag 711.383/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24.04.2006; REsp 755.882/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 18.12.2006)*

*2. Isto porque o escopo da demanda é a anulação total ou parcial de um crédito tributário constituído pela autoridade fiscal, mediante lançamento de ofício, em que o direito de ação contra a Fazenda Pública decorre da notificação desse lançamento.*

*3.(...) omissis (...)*

*(STJ, AgRg no REsp 1095595 / RJ, relator Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/06/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPTU, TIP E TCLLP. AÇÃO ANULATÓRIA. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.*

*Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o prazo prescricional adotado na ação declaratória de nulidade de lançamento tributários é quinquenal, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, contado a partir da notificação fiscal do ato administrativo do lançamento. Precedentes: REsp 894.981/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 18.6.2008; REsp 892.828/RJ, Rel. Min Teori Albani Zavascki, Primeira Turma, DJ de 11.6.2007.*

*Na espécie, constatado o decurso de cinco entre a notificação do lançamento e o ajuizamento da ação, há de se reconhecer a prescrição em relação aos lançamentos referentes ao exercício de 1999 e anteriores.*

*Agravo regimental não provido."*

*(STJ, ADRESP 975651, 2ª Turma, relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15.05.2009)*

Assim, tendo em vista que ação anulatória originária deste recurso foi ajuizada em **14.09.2009** e que as notificações das dívidas objeto da anulação se deram em data bem anterior ao prazo de 05 (cinco) anos, é de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição.

Por fim, a ora agravada requereu o parcelamento da totalidade de seus débitos nos termos da Lei nº 11.941/09, confessando, assim, os débitos existentes e renunciando quaisquer discussões referentes a eles (débitos), o que, em última análise impossibilitada qualquer oportunidade de realização de prova pericial.

Com essas considerações, reconhecida a ocorrência de prescrição, resta prejudicada a análise quando a desnecessidade de prova pericial.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, nos termos do artigo 557, do CPC, para declarar a ocorrência de prescrição da ação anulatória fiscal.

Int.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022959-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A  
ADVOGADO : CARLOS SUPPLY DE FIGUEIREDO FORBES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023031520114036100 10 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

I - Agrava a EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S/A da r. decisão singular que, em sede de "writ", objetivando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra a r. sentença que denegou a segurança, recebendo-a em seu efeito meramente devolutivo. Sustenta, em síntese, que se afigura incorreta a fundamentação constante na r. sentença, acerca dos débitos expressamente elencados como óbices à expedição da pretendida certidão, por não constarem no parcelamento mencionado, eis que foram inequivocamente incluídos no parcelamento, conforme consolidação de débitos acostada aos autos, documento novo não considerado pela magistrada. Afirma a possibilidade de recebimento da apelação no duplo efeito, ainda que excepcionalmente, dada a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mor*. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a parcial concessão da providência requerida.

Com efeito, a consolidação de débitos juntada às fls. 736/743 comprova a inclusão no parcelamento dos débitos elencados na r. sentença, restando evidenciada a suspensão da exigibilidade, que propicia ao contribuinte a obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa, enquanto estiver sendo devidamente cumprido o parcelamento. Conquanto a referida consolidação tenha sido efetivada em 25.06.2011, após a prolação da r. sentença (22.06.2011), a juntada do documento novo ocorreu por ocasião da protocolização dos embargos de declaração, que foram rejeitados, sem qualquer menção à efetivação da Consolidação dos Débitos, afigurando-se descabida a prejudicialidade imposta à impetrante, ora agravante.

Trago, a propósito:

**TRIBUTÁRIO. PAEX. INCLUSÃO DE DÉBITO. CONSOLIDAÇÃO. RESPONSABILIDADE. EXIGIBILIDADE. SUSPENSÃO. CPD-EN. ART. 150 E 206 DO CTN. GREVE. RECEITA FEDERAL.**

1. Nos termos dos arts. 150 e 206 do CTN, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário e possibilita a expedição de certidão positiva de débitos com os mesmos efeitos da certidão negativa.

2. A impetrante aderiu ao PAEX (fls. 20/23) - Lei 11.552/2007 - que autoriza a inclusão de todos os débitos tributários com vencimentos até 31/12/2006.

3. A consolidação do débito, com inclusão dos valores relativos a outros parcelamentos, não é de responsabilidade da impetrante, consoante a dicção do art. 8º, §3º da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2007.

4. Parcelado o débito, tem a impetrante direito líquido e certo de obter a CPD-EN.

5. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF1 - REOMS 200834000115962 - Rel. Juiz Fed. Conv. CLEBERSON JOSÉ ROCHA - e-DJF1 DATA:24/07/2009 PAGINA:351)

**MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICADO DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 206 DO CTN. REFIS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MIGRAÇÃO PARA O PAES. DELONGA IMPUTADA À MÁQUINA ADMINISTRATIVA.**

1. Nos termos do art. 206 do CTN, tem os mesmos efeitos da certidão negativa de débitos a certificação acerca da existência de créditos tributários não vencidos, em curso de cobrança judicial na qual tenha sido efetivada penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

2. Se a impetrante fazia jus à obtenção de Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa, por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário face ao parcelamento realizado com base na Lei 9.964/00 (REFIS), o fato de ter migrado para o Parcelamento Especial (PAES), conforme faculta o art. 2º da Lei 10.684/03, não pode prejudicá-la, alijando seu direito ao aludido certificado. Ainda mais quando se sabe que a consolidação da dívida incluída no PAES, a teor do art. 1º, § 3º, da Lei 10.684/03, deveria operar-se no mesmo mês em que efetuado o pedido de adesão, não sendo admissível que a delonga verificada na rotina administrativa - dado que a autoridade coatora indicou que a concretização da migração ao PAES demandaria um prazo de, no mínimo, 60 dias - venha acarretar a pernicioso consequência da negativa de extração de certificado de regularidade fiscal.

(TRF4 - REO 200370070048098 - Rel. Des. Fed. WELLINGTON MENDES DE ALMEIDA - DJ 06/04/2005 PÁGINA: 398)

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESBLOQUEIO DE VALORES. CONCESSÃO DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. DEMONSTRAÇÃO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Agravo de Instrumento desafiado contra decisão que deferiu em parte pleito formulado pela executada, ora agravante, para determinar apenas o desbloqueio dos valores que excederem ao montante cobrado na referida ação executiva.

2. Demonstração de que os créditos tributários cobrados nas certidões de dívida ativa nos 40.2.08.00.3349-29, 40 6 06 017058-61, 40.7.06.003224-60 e 40 7 06 003226-21 foram objeto do pedido de parcelamento já devidamente deferido, estando apenas sendo aguardadas informações para a sua consolidação. Expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

3. A demora da exequente em consolidar o parcelamento em discussão não pode ser erigida como justificativa hábil a impedir, na hipótese, o desbloqueio dos valores em questão, até mesmo porque o art. 151, VI, do CTN, relaciona, sem qualquer ressalva, o parcelamento como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

4. Aguardar que a recorrida efetive o processamento da consolidação referenciada - anuindo-se, enquanto isso, que sejam realizados gravames no patrimônio da executada - seria esvaziar por completo a natureza e a finalidade do instituto do parcelamento, que é justamente o pagamento fracionado dos créditos e a garantia de que não será efetivado

(TRF5 - AG 104644 - 00025954420104050000 - Rel. Des. Fed. FRANCISCO WILDO - DJE - Data.:13/05/2010 - Página.:680)

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO DE DÉBITO. PAEX. DEMORA NA CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. COBRANÇA DE DIFERENÇAS NAS PARCELAS SEGUINTE E NÃO IMEDIATAMENTE. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE.**

I. O parágrafo 1º, do art. 3º da MP 303/2006, preceitua que os débitos incluídos no parcelamento serão objeto de consolidação no mês do requerimento. Portanto, não efetuando, de logo, a autoridade fazendária, a consolidação do débito do contribuinte, passando este a recolher o valor das parcelas dentro do limite mínimo estabelecido em lei, é excessivamente onerosa e gravosa a cobrança da totalidade das diferenças, numa única oportunidade, devendo-se diluir o montante no restante do parcelamento.

II. Estando todos os débitos da impetrante incluídos em parcelamento, o direito à certidão positiva com efeito negativo é plenamente líquido e certo, pela regularidade que o parcelamento, acompanhado do pagamento mensal e sucessivo, acarreta.

**III. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS.**

(TRF5 - APELREEX 7976 - 200983080003786 - Rel. Des. Fed. MARGARIDA CANTARELLI - DJE - Data.:01/12/2009 - Página.:662)

**TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. PAES. LEI 10.684/03. CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS FISCAIS. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS, COM EFEITOS DE NEGATIVA. DEVER DE EXPEDIÇÃO. ART. 206, DO CTN. ART. 1º, PARÁGRAFO 3º, DA LEI 10.684/03. JUNTADA DE DOCUMENTOS EM SEDE RECURSAL. DESENTRANHAMENTO.**

1. A juntada de documentos novos, em fase recursal, é vedada no sistema processual brasileiro. As hipóteses que excepcionam esta regra (fatos supervenientes ou fatos novos não levantados no primeiro grau por motivo de força maior) não foram comprovadas nos autos. Não se deve acobertar a inércia da parte que não juntou suas provas no tempo oportuno. Seria deslealdade processual do Magistrado ad quem. A atividade do Juiz de primeiro grau deve ser prestigiada. Desentranhamento dos documentos novos;

2. Parcelamento de débito fiscal acarreta a suspensão de sua exigibilidade, nos moldes preconizados pelo artigo 151, VI, do CTN;

3. A Certidão Positiva de Débito, com efeito de Negativa, deve ser expedida, uma vez suprida a exigência constante no artigo 206, do CTN;

4. A Impetrante igualmente faz jus à consolidação de seus débitos fiscais, conforme enuncia o art. 1º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.684/2003. Apelação e Remessa Oficial improvidas.  
(TRF5 - AMS 93824 - 200481000217166 - Rel. Des. Fed. ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO-DJ:22/08/2008-Pág:740- Nº::162)

IV - Isto posto, acolho, "si et in quantum", a pretensão desenvolvida na inicial.

V - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

VI - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022975-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022975-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : BALDAN IMPLEMENTOS AGRICOLAS S/A  
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00066641520114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de "writ", deferiu a medida "initio litis", para determinar à Autoridade impetrada que proceda à análise e conclusão dos pedidos de ressarcimento referente ao IPI, no prazo máximo de trinta dias, por considerar adequado e suficiente o prazo concedido, eis que os pedidos foram protocolizados a mais de dezessete meses, prazo superior ao previsto pela Lei nº 11.457/07.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI 10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.

2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.

3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.

4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023294-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023294-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : TUPY S/A  
ADVOGADO : BRUNA BARBOSA LUPPI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00132840620114036100 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

**I** - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a TUPY S/A em face de decisão que, em sede de "writ", indeferiu a medida "initio litis", objetivando o imediato processamento dos Recursos Voluntários interpostos, com a atribuição de efeito suspensivo de modo a garantir que não sejam óbices à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, por considerar que aparentemente a impetrante postulou o parcelamento de débitos em desconformidade com a legislação vigente, resultando no imediato restabelecimento dos débitos, com acréscimos legais e sem possibilidade de recurso por parte do contribuinte, eis que o parcelamento disposto pela Medida Provisória nº 470/09 possui requisitos que devem ser cumpridos em seus estritos termos.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

**PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI**

**10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.**

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.
2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.
4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.**

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

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

**II** - Dê-se baixa na distribuição.

**III** - Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023390-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023390-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
AGRAVADO : DANIELE DI MARCO GIACON  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00184749220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO CRMV/SP, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição até que a execução atinja o valor de R\$ 10.000,00, conforme disposto pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, com redação dada pela lei nº 11.033/04.

Sustenta, em síntese, que não assiste qualquer razão para a extinção ou arquivamento da execução em decorrência do valor, a teor da Súmula nº 452 do C. STJ. Aduz, ainda, que as anuidades são de pequeno valor, motivo pelo que dificilmente atingirão o limite legal, inviabilizando suas atividades. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

**Decido:**

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Ressalvado meu posicionamento acerca da matéria, no sentido do regular processamento da execução em que pese de seu ínfimo valor visto constituir receita de anuidades, principal fonte de arrecadação do Conselho apelante, curvo-me à recente orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementada:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 945.488 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES. ARQUIVAMENTO. VALOR ÍNFIMO. R\$ 1.000,00. LEI 9.469/97. RECURSO ESPECIAL. VALOR INFERIOR À R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.**

1. A Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido.

2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)".

3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite areativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito.

4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade.

5. Ademais, "Em razão do que determina o art. 1º da Lei n.º 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir." (cf., REsp 933257/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 26/05/2008).

6. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp Nº 1.157.454 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18.08.2010)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023450-64.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A e outro

: BFB LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044363020114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que deferiu em parte a tutela antecipada, em ação de rito ordinário intentada para possibilitar a imediata liberação de veículo apreendido e a sua alienação.

É uma síntese do necessário.

De acordo com a dicção da peça recursal e documentos trasladados, o veículo foi apreendido pela Delegacia da Receita Federal por transportar mercadorias sujeitas à pena de perdimento.

Postula a recorrente a liberação e alienação do veículo apreendido, com o depósito do valor à disposição do Juízo.

Em consonância com remansoso entendimento jurisprudencial, a pena de perdimento não guarda aplicação em relação àquele que não participou do ilícito.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, in verbis:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO. RESPONSABILIZAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.*

*1. A pena de perdimento administrativo do veículo transportador de mercadorias descaminhadas só pode ser aplicada se demonstrado o envolvimento do proprietário na prática do ilícito.*

*2. Se o responsável pela prática do descaminho é mero arrendatário e não proprietário do veículo transportador, não pode subsistir a pena de perdimento administrativo do dito bem."*

*(AMS 199903990043593, JUIZ NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 10/09/2004 - os destaques não são originais).*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. SÚMULA N. 138 DO EXTINTO TFR. ARGUMENTO NÃO COMBATIDO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 283 DO STF. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO NA PRÁTICA DO ATO ILÍCITO. PRECEDENTE. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Da análise dos autos, verifica-se que em momento algum a Corte a quo exclui a possibilidade de aplicação da legislação aduaneira, mormente quanto à pena de perdimento de veículo com base no art.*

*617, V, do RA, quando o bem for objeto de contrato de alienação fiduciária, antes, o entendimento adotado foi no sentido de que, nesses casos, deve ser demonstrada a participação do proprietário na prática ilícita que motivou a aplicação da referida pena, nos termos da Súmula n. 138 do extinto TFR.*

*2. Não tendo a parte recorrente se insurgido contra a necessidade de demonstração da participação do alienante fiduciário no ato ilícito, nos termos da citada súmula, é de se determinar a incidência da Súmula n. 283 do STF no ponto: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".*

*3. Por outro lado, cumpre registrar que a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário na prática do ilícito, consoante previsão expressa no § 2º do art. 617 do RA. Precedentes.*

*4. O Tribunal a quo, para chegar a conclusão de que não houve responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ato ilícito, pautou-se no conjunto fático-probatório dos autos.*

*Portanto, não é possível a esta Corte adotar entendimento diverso do aresto hostilizado, haja vista que tal procedimento esbarra na orientação consagrada na Súmula n.7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 952.222/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 16/09/2009)- os destaques não são originais).*

Logo, a destinação administrativa do bem deve ser obstada durante o curso da demanda, de modo a possibilitar a produção de prova sobre a ausência de responsabilidade da agravante.

No que toca à alienação antecipada do bem, com depósito do valor à disposição do Juízo, o pedido não se revela pertinente.

Deveras, não há prova cabal nos autos da deterioração do veículo apreendido, a impedir, desde logo, o acolhimento do pleito.

De outra parte, a apreensão do bem guarda presunção de legitimidade, já que é inconteste a constatação, em tese, de ocorrência de ilícito penal, não sendo razoável a liberação do veículo para alienação fora do âmbito processual, sem amplo esclarecimento dos fatos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela da pretensão recursal.  
Intime-se a agravada para eventual oferecimento de resposta.  
Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.  
Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.  
Paulo Sarno  
Juiz Federal Convocado

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023534-65.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023534-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : HONG CHIEN YA  
ADVOGADO : ALEXANDRE LIU e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : CHALLENGE DO BRASIL AGENCIAMENTO CARGAS TRANSP INT LTDA e  
outro  
: CHEN SUN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00069758720064036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Agrava HONG CHIEN YA do R. despacho singular que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de exclusão do pólo passivo da execução, por considerar a presença de indícios de dissolução irregular, bem assim que as demais alegações demandam dilação probatória, cabível apenas em sede de embargos à execução.

Sustenta a agravante, a ocorrência de prescrição, bem assim a ilegitimidade passiva, eis que a dissolução irregular da empresa executada ocorreu após sua retirada do quadro societário. Pede, de plano a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

No que se refere à alegação de prescrição, observo que mesmo em relação ao débito exequendo mais antigo, com vencimento em 21.02.1998, a constituição definitiva ocorreu em 13.12.2003, antes do transcurso do prazo quinquenal, contado do primeiro dia útil do exercício seguinte, nos termos do art. 173 do CTN, sendo certo que o ajuizamento da execução ocorreu antes da fluência do prazo prescricional, a teor do art. 174 do CTN.

Por sua vez, pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido do cabimento do redirecionamento da execução em casos de dissolução irregular da sociedade.

Trago, a propósito:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. IRREGULARIDADE DA CDA. OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE SÓCIOS, DIRETORES E/OU GERENTES. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.**

1. (omissis)

2. Consoante iterativa jurisprudência desta Corte, a responsabilidade substitutiva, prevista no art. 135, III, do CTN, para sócios, diretores ou gerentes só ocorre quando comprovada a prática de ato ou fato com excesso de poderes ou infração de lei, do contrato social ou estatuto, ou, ainda, se houver dissolução irregular da sociedade.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - RESP - 258565 - Processo: 200000451410/RS - SEGUNDA TURMA - Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS - j. 20/08/2002 - DJ 14/10/2002 Pag.199)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO-**

**GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE. OUTRO SÓCIO INDICADO. NÃO INTEGRANTE DO QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. NÃO INCLUSÃO.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.
5. Afirma-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
6. Omissis.
7. Omissis.
8. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3 - AG 307902 - Proc. 2007.03.00.084322-6 - Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida - j. 14.11.2007 - DJU 14.04.2008)

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO - ALEGAÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE.**

- 1 - A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, é cabível para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
- 2 - Importante ressaltar que a jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória. Precedentes jurisprudenciais.
- 3 - A alegação de ilegitimidade de parte enseja dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade, pois requer prova nos autos - imediata e inequívoca - para comprovar que os sócios incluídos na execução não mais faziam parte do quadro societário e que não ocupavam cargo de gerência à época do fato gerador do crédito em cobro.
- 4 - É legítima a inclusão de sócio-gerente no pólo-passivo de execução fiscal movida em face de empresa, uma vez efetivadas a citação e a constatação de insolvência ou dissolução irregular da pessoa jurídica e desde que esse sócio ocupe cargo de gerência à época do fato gerador do tributo em cobro.
- 5 - Agravo de instrumento improvido."

(TRF3 - AG - 283646 - Processo: 200603001055124/SP - Relator Des. Fed. NERY JUNIOR - j. 07/03/2007 - DJU DATA:28/03/2007)

Ressalto, por oportuno, que o ingresso ou a retirada de sócios do quadro societário, após a ocorrência dos fatos geradores do tributo em cobrança não elide a sua responsabilidade tributária, a teor do disposto no art. 123, do CTN, ficando tal responsabilidade restrita aos débitos existentes até a data de sua efetiva retirada da sociedade.

Observo, ainda, que a documentação acostada aos autos se afigura insuficiente à comprovação de que a dissolução irregular da empresa ocorreu após a retirada da co-executada, ora agravante, do quadro societário, o que evidencia a necessidade de dilação probatória e análise meritória, cabível somente em sede de embargos à execução, motivo pelo que não há como elidir, por ora, a responsabilidade tributária da referida sócia.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023625-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023625-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MOVIMENTO SEM TERRA DE SAO MIGUEL PAULISTA  
ADVOGADO : JOAO BATISTA RODRIGUES DE ANDRADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00532211520044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos representantes legais da executada no pólo passivo da ação.

Aponta a Fazenda Nacional irregularidade da situação da executada, devendo ser responsabilizados os dirigentes pelo não-recolhimento de tributos.

Decido.

Observo que o pedido da Fazenda Nacional de inclusão de sócio se lastreia no Art. 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A solidariedade condicionada do art. 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens. Sem o implemento desta condição não há como se requerer a inclusão de terceiros.

A segunda espécie prevista no Art. 135 e incisos do CTN é a responsabilidade pessoal pelos créditos tributários, por diretores, gerentes ou representantes das empresas. Decorre de irregularidades praticadas pelos gestores, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, matéria somente aferível em processo de conhecimento (Embargos).

A simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor ou de seus bens, não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque, necessária a comprovação do esgotamento das buscas para localização do executado e de seus bens, devendo ser promovida a citação do contribuinte pelo oficial de justiça ou por via editalícia, bem como seja diligenciado junto aos Cartórios de Registro de Imóveis dos Municípios, onde o executado tem estabelecimentos, junto ao Departamento de Trânsito e cadastros de veículos, em busca de bens suficientes à satisfação do crédito fiscal e, passíveis de constrição.

Nesse sentido :

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.**

1. *Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.*

2. *Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.*

3. *O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.*

4. *É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.*

5. *Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.*

6. *Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.*

7. *Imposição da responsabilidade solidária.*

8. *Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido par a conhecer do especial e dar -lhe provimento." (AgRg no Ag 905343/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Dj. 30/11/2007, pág. 427).*

Na hipótese, infere-se que o executivo fiscal, proposto em 13/10/2004, objetiva o recebimento da quantia de R\$ 8.405.603,33.

A executada foi citada. Posteriormente, o Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado de penhora e avaliação, certificou não ter encontrando bens.

Houve pedido de bloqueio dos ativos financeiros, via sistema BACENJUD, inicialmente negado pela magistrada mas, deferido pela Turma no antecedente agravo de instrumento nº 2006.03.00.113427-9.

Após constricto o montante de R\$ 5.379,46, sobreveio o pedido de inclusão dos "supostos" responsáveis tributários no pólo passivo da execução e, a decisão agravada, tendo a União efetuado pesquisas nos Cartórios de Registro de Imóveis e nas base de dados do DOI e RENAVAN, as quais restaram infrutíferas.

Assim, tendo em vista que os dirigentes atuavam na administração da devedora e não foram localizados bens, devem ser incluídos no pólo passivo da execução, sem prejuízo de posteriormente, em embargos à execução se aferir devidamente suas responsabilidades.

Por agora, a inclusão dos responsáveis legais proporcionará a vinda de novos elementos aos autos e, concederá ao Magistrado uma visão objetiva dos fatos e circunstâncias que justificarão a responsabilização pelos créditos, ou os exonerarão.

Por esses fundamentos, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada (art. 527, V, do CPC).

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023627-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023627-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ESTE ENGENHARIA SERVICOS TECNICOS ESPECIAIS S/A e outros  
: JOAO DUARTE GUIMARAES FILHO  
: PAULO EMANUEL HUET MACHADO  
ADVOGADO : MANOEL GREGORIO CASTELLAR PINHEIRO FILHO e outro  
PARTE RE' : PAULO CESAR SCARIN  
: ANTONIO GONCALVES JUNIOR  
: PAULO FERNANDES FONSECA VIANA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00727297820034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em exceção de pré-executividade, excluiu os sócios da empresa do pólo passivo da execução fiscal (fls. 360/363 e 370/371).

A agravante sustenta a dissolução irregular.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

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

A inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

Nos termos do artigo 135, III, do CTN, a atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

Além disso, anoto que o encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato, abrindo-se ensejo à responsabilização pessoal dos sócios.

O E. STJ entende que a simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei e a ensejar a responsabilização pessoal dos sócios, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

Nesta direção, colaciono jurisprudência vazada nos seguintes termos:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.*

(...)

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] **não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade.** Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.**

1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.(...)"

(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

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

(...)

4.A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.(...)"

( STJ- Resp nº 1074497-SP, DJU de 03.02.2009, rel. Min. Humberto Martins)

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435, que dispõe:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Adite-se que a Primeira Seção do E. STJ julgou embargos de divergência, em 13/12/2010, publicado no DJe 01/02/2011, firmando o entendimento no sentido de que **"O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução."**

Confira-se:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011, destaquei)

Nesta hipótese, **cabe ao sócio o ônus da prova**, conforme orientação contida no aresto à frente:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, assentou o acórdão recorrido que **"Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do**

patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, **a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa**" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006, destaquei).

4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."

5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.

6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/2010, DJe 21/10/2010, destaquei)

Para a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa **deve haver também vinculação e contemporaneidade** do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, a saber:

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS SUFICIENTES. SÚMULA 7/STJ. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. LEI 8.620/93. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.**

(...)

4. Segundo o disposto no art. 135, III, do CTN, os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador.

Precedentes.

(...)

6. Recurso especial desprovido."

(Resp n.º 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311, destaquei)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. INCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A responsabilidade do sócio, que autoriza o redirecionamento da execução fiscal, ante a dissolução irregular da empresa, não alcança os créditos tributários cujos fatos geradores precedem o seu ingresso na sociedade, como é próprio da responsabilidade meramente objetiva. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173)

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. OCORRÊNCIA. SÓCIA QUE NÃO INTEGRAVA A SOCIEDADE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES DO CRÉDITO. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. É cediço nesta Corte que a dissolução irregular é uma das hipóteses que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócio-gerentes, diretores ou responsáveis pela pessoa jurídica, nos termos do art. 135 do CTN.

Contudo, tal responsabilidade não é ilimitada, eis que não alcança os créditos cujos fatos geradores são anteriores ao ingresso do sócio na sociedade.

2. O Tribunal a quo, ao possibilitar o redirecionamento do feito contra sócio que não integrava a sociedade à época dos fatos geradores do crédito exequendo, acabou por contrariar a jurisprudência desta Corte, pelo que merece reforma.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1217467/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011, destaqui).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que **o mero inadimplemento não configura infração à lei**, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, como se infere das ementas ora colacionadas:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

*2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.*

*3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.*

*4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).*

*5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN."*

*(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)"*

*"(...)*

*3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.*

*4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1074497 / SP Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) j 09/12/2008 DJe 03/02/2009)*

Tal entendimento foi consolidado na Súmula 430, que dispõe:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

Na hipótese dos autos, o Sr. Oficial de Justiça localizou a empresa executada no endereço constante do CNPJ (fl. 72) e da ficha cadastral da JUCESP (fl. 21), todavia deixou de proceder à penhora, conforme certidão lavrada em 12/08/2004 (fl. 54).

Ato contínuo, a exequente requereu a inclusão dos sócios no pólo passivo da lide (fls. 62/64).

Posteriormente, a executada ofertou petição (fl. 87).

Portanto, *in casu*, ausentes os pressupostos autorizadores da inclusão dos sócios no pólo passivo da lide, pois sequer restou configurada a dissolução irregular da executada.

Com estas considerações, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Retifique-se a autuação, incluindo as pessoas indicadas às fls. 12 como parte agravada.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023648-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023648-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : JOSE FERREIRA MARTINS  
ADVOGADO : CRISTIANE DE MORAES FERREIRA MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00499481820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL, da r. decisão singular que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos do devedor e suspendeu o curso da execução, por considerar preenchidos os requisitos do art. 739-A, § 1º do CPC. Sustentando, em síntese, que a oposição de embargos não possui o condão de suspender os atos executivos imediatamente, nos termos do art. 739-A, do CPC. Pede, de plano, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

Trago, por oportuno:

**"AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.**

1. A concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução nunca teve previsão na Lei de Execuções Fiscais, apenas no Código de Processo Civil (§ 1º do artigo 739, revogado pela Lei nº 11.382/06) que, no ponto, era aplicável subsidiariamente àquela.

2. O artigo 739-A foi acrescido ao Código de Processo Civil também por força da Lei nº 11.382/2006, dispondo que os embargos do executado, em regra, não terão efeito suspensivo. Essa alteração processual se aplica aos atos processuais futuros e em andamento, quando da sua entrada em vigor.

3. Hipótese de não-configuração de periculum in mora, por inexistir possibilidade de perecimento do direito. Se, ao final do julgamento dos embargos/apelação, a solução do litígio for favorável à parte executada, a questão deverá ser resolvida em perdas e danos.

4. Manutenção da deliberação monocrática do Relator, pois proferida nos exatos termos do artigo 557, caput, do CPC.

5. Agravo legal desprovido."

*(TRF 4ª REGIÃO - AGVAG 200704000369520/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Juíza CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI - j. 14/11/2007 - p. 04/12/2007)*

**"AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.**

1. A concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução nunca teve previsão na Lei de Execuções Fiscais, apenas no Código de Processo Civil (§ 1º do artigo 739, revogado pela Lei nº 11.382/06) que, no ponto, era aplicável subsidiariamente àquela.

2. O artigo 739-A foi acrescido ao Código de Processo Civil também por força da Lei nº 11.382/2006, dispondo que os embargos do executado, em regra, não terão efeito suspensivo. Essa alteração processual se aplica aos atos processuais futuros e em andamento, quando da sua entrada em vigor.

3. Hipótese de não-configuração de periculum in mora, por inexistir possibilidade de perecimento do direito. Se, ao final do julgamento dos embargos/apelação, a solução do litígio for favorável à parte executada, a questão deverá ser resolvida em perdas e danos.

4. Correta a conduta do magistrado singular ao analisar, na decisão agravada, ainda que superficialmente, a matéria tratada nos embargos à execução fiscal, verificando, assim, a possibilidade de conferir-lhes ou não o efeito suspensivo.

5. Manutenção da deliberação monocrática do Relator, pois proferida nos exatos termos do artigo 557, caput, do CPC.

6. Agravo legal desprovido."

*(TRF 4ª REGIÃO - AGVAG 200704000287460/PR - PRIMEIRA TURMA - Rel. Juiz ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA - j. 17/10/2007 - p. 06/11/2007)*

Ressalto, por oportuno, que não restou evidenciada a relevância dos demais fundamentos deduzidos pelo embargante, ora agravado, conforme disposto no § 1º, do art. 739-A, do CPC, tendo em vista o julgamento do *mandamus* nº 0057819-11.1997.4.03.6100 (AC nº 2000.03.99.075930-0) por esta Corte, com baixa definitiva dos autos.

IV - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

V - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 20 de agosto de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023707-89.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.023707-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA OAS LTDA  
ADVOGADO : WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00004386320114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSTRUTORA OAS LTDA. em face de decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, formalizado para suspensão das glosas a título de ISSQN, nos pagamentos futuros, mantendo-se os recolhimentos e retenções legais, que signifiquem percentual compatível a 4,13% do valor faturado, conforme previsto na proposta comercial de serviços.

A agravante relata ter sagrado-se vencedora de certame licitatório, para contratação de serviço de empreitada global para execução da obra de construção civil da nova sede do E. Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, sediado em Campo Grande-MS.

Aduz que o contrato foi celebrado para a execução dos serviços descritos no Edital, nos termos da proposta de valores apresentada e considerada como a mais benéfica para a administração pública em questão de preço, qualidade e capacidade técnica.

Informa que a contratação baseou-se em proposta comercial, na qual a agravante auferiu dispêndios com os custos indiretos e bonificação da obra, fixando o percentual do BDI em 29%, considerando, para tanto, as despesas incorridas a título de seguros, administração central, despesas financeiras e tributação incidente na execução dos serviços.

Assevera que houve a previsão de gastos a título de ISS no percentual de 4,13% na proposta ofertada.

Notícia que a execução da obra teve início em 22/10/2007, sendo observados os termos do contrato e da proposta, no que se refere à retenção do ISS, até a realização de Tomada de Contas pelo Tribunal de Conta da União, na qual houve a recomendação ao órgão contratante, para a revisão do percentual do ISS para o patamar real de incidência, ao argumento de que a cláusula oitava do contrato dispôs que somente 45,50% do valor total da execução da obra seriam relativos a serviços executados e, portanto, os demais valores não eram passíveis de incidência do ISS.

Aduz que, diante daquela recomendação, o contratante passou a efetuar glosas relativas à diferença do ISS, de forma contrária à legislação que rege a admissão da dedutibilidade dos materiais da base de cálculo do ISS, deixando de considerar parte dos insumos, fato que gerou o desequilíbrio do contrato, diminuindo bruscamente o valor a ser percebido em contraprestação ao cumprimento de suas obrigações contratuais.

Alega que a recomendação do TCU consignou a necessidade de se firmar um Termo Aditivo alterando o percentual do ISS no BDI, portanto, somente quando se procedesse ao novo cálculo e elaborado o respectivo Termo Aditivo, se houvesse divergência, é que seriam efetivados os descontos.

Sustenta que a Lei n. 8.666/93 resguarda o equilíbrio econômico financeiro em seus artigos 57, I e 65, II "d", em observância às disposições da Constituição da República em seu art. 37, XXI.

Afirma ser prescindível a realização de perícia para que seja reconhecida a necessidade da suspensão das glosas e concessão da tutela antecipada, como constou da decisão hostilizada e, caso mantida, o tempo que demandaria levaria à paralisação da obra.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

*In casu*, a agravante não demonstrou a relevância de sua fundamentação.

Aliás observa-se de suas razões recursais que na verdade manejou a agravante verdadeira "apelação" sem sentença, posto que expôs todas as peculiaridades do feito originário, deixando de manifestar sua resignação no tocante ao conteúdo da decisão recorrida, exceção feita à determinação de realização de perícia, único ponto atacado nesse ato processual.

No entanto, examinando a minuta apresentada, em cotejo com a documentação acostada aos autos, verifico que efetivamente é de ser mantida a decisão recorrida.

Ainda que a decisão do TCU tenha para o particular efeito de recomendação, na verdade para o agente público é determinante e de obrigatório cumprimento.

Não pode o administrador público federal subtrair-se do comando fiscalizatório do Tribunal de Contas da União. A Constituição Federal é expressa no art. 71, ao deferir á Corte de Constas competência para "*julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta*" e ainda "*aplicar aos responsáveis em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá,entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário*". Portanto, pouco importa se é uma recomendação, ou outro ato qualquer de advertência formal dirigida ao administrador. Deve ser cumprida essa determinação.

Na hipótese dos autos, de há muito que aquela Corte analisa com maior detença os custos envolvidos nas obras públicas, sendo certo que o BDI (benefícios e despesas indiretas), é um dos fatores que tem causado apreensão aos administradores, eis que se indevidamente empregado, quando aplicado ao custo direto poderá ter consequências indesejáveis ao erário em relação ao custo total da obra.

Não por outra razão que o TCU tem avaliado individualmente esse percentual, sendo de todo necessário até mesmo em obsequio ao princípio da transparência que ocorra um detalhamento das despesas indiretas ali consignadas, bem assim do lucro da empresa construtora. O desejável segundo os técnicos que examinam o assunto é que, a composição do BDI deve ser a mais enxuta possível, com "*discriminação de despesas indiretas na planilha orçamentária e não no BDI*". Não vejo pois qualquer razão inclusive para invocar-se eventual desequilíbrio da equação econômico-financeira, que possa ser razoavelmente considerada para afastar-se a avaliação pericial sugerida, mesmo porque a perícia é realizada para auxílio do magistrado.

Com tais considerações nego a tutela recursal requerida.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a União Federal para os termos do inciso V, do art. 527, CPC.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023776-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023776-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : EDITORA ESCALA LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00051628820074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Mantenho a decisão de fls. 393/394 v. pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

Após, voltem-me conclusos para julgamentos.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023782-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023782-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : META SELECAO DE PESSOAL LTDA  
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00147371820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, após prévia manifestação da exequente, **rejeitou a exceção de pré-executividade** oposta pela executada, ora agravante, sob o fundamento de que a matéria - nulidade da CDA - deve ser discutida em sede de embargos, após a garantia do Juízo.

Decido.

Mantenho a decisão agravada.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, a algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

Note-se que eventual acolhimento ensejaria, necessariamente, a extinção da execução fiscal. Sob esse prisma, descabidas, em exceção de pré-executividade, alegações que acarretariam apenas a substituição da CDA, do sujeito do pólo passivo ou a suspensão da execução. Tais assertivas indicam meros incidentes processuais da execução, não o instituto da objeção capaz de extinguir o feito.

Por outro lado, tratando-se de processo executivo, não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem, como fito único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.

Nesse passo, anoto que a matéria trazida pela agravante não prescinde de um exame aprofundado e de dilação probatória, porquanto objetiva o reconhecimento da nulidade da CDA - ao argumento de que a executada não pratica quaisquer operações de exportação e importação de bens - possível apenas em sede de embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso.**

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023783-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023783-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : CIA TRANSAMERICA DE HOTEIS SAO PAULO  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130805920114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que manteve, após apreciação de pedido de reconsideração, anterior decisão onde restou postergada a análise do pedido de liminar para após a vinda das informações no mandado de segurança.

Sob o fundamento de possível ocorrência de dano irreparável, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela para garantir o direito de obter Certidão Positiva com efeitos de Negativa ou, ao menos, para que seja determinado ao MM. Juízo *a quo* a imediata análise do pedido de liminar.

Decido.

De se examinar, de permeio, o cabimento, ou não, da suspensão dos efeitos da decisão agravada, na forma do artigo 527, inc. III, do CPC.

Infere-se dos autos que a magistrada já havia determinado, às fls. 374 do mandado de segurança, a prévia notificação da autoridade impetrada para se manifestar a respeito do pedido de liminar, cuja decisão foi objeto de pedido de reconsideração às fls. 381/382. Sobreveio então a decisão impugnada, onde a magistrada manteve a decisão de fls. 374 por seus fundamentos, nada inovando portanto.

Tenho assim que o ato judicial, ora atacado, é mera reiteração do *decisum* precedente, razão pela qual entendo estar preclusa a oportunidade de impugnação quanto a este tópico.

Sob outro aspecto, quanto ao pedido de liminar, verifica-se na decisão agravada que não houve efetivamente apreciação do pedido, tampouco, foi negada a liminar.

Por mais consistentes que sejam os argumentos trazidos em sede de recurso, nada obsta que a magistrada, no uso do poder geral de cautela, requeira outros documentos para melhor firmar seu juízo de convencimento.

De qualquer forma, ao magistrado, visando formar seu juízo de convicção e procurando melhor se apropriar da matéria abordada, é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido para após a manifestação da parte contrária, ou juntada de documentos, oportunidade em que terá melhores condições de apreciar o pleito e convencer-se do direito postulado.

O reexame, em sede de agravo de instrumento, de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular configuraria supressão de grau de jurisdição, motivo pelo qual entendo inaplicável a concessão de antecipação de tutela. Assim sendo, entendo não existir decisão interlocutória agravável, mas simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade processual.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao agravo**, por manifestamente inadmissível, com base no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023785-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023785-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : TRES S TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : SERGIO VILANOVA VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00198040320064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão, em executivo fiscal, proferida nos seguintes termos:

*"Em sede de Juízo de Retratação, esclareço ao executado que a r. decisão proferida nos Embargos de Declaração de fl.125, determina a reinclusão da CDA (inscrição n 80702002673-90) na autuação da Execução Fiscal e não às excipientes que foram excluídas do pólo passivo.*

*Cumpra-se o último parágrafo da decisão de fls.114/115, deprecando-se a penhora, avaliação e intimação em face do sócio SERGIO VILANOVA VIEIRA."*

Inconformada com a reinclusão da CDA, assevera a agravante que a exequente não considerou o pagamento parcial do parcelamento rescindido da Lei nº 11.941/09.

Decido.

Não obstante os argumentos expostos, o agravo de instrumento encontra-se deficientemente instruído, pois não colacionados os principais atos processuais, notadamente aqueles praticados após a apresentação da exceção de pré-executividade até às fls. 125, mencionada na própria decisão agravada.

Embora não sejam peças essenciais, legalmente previstas para a formação do agravo, a indignação recursal, se processualmente pertinente, dependia de tais peças para ser corretamente apreciada. Conquanto declaradas facultativas pelo inciso II do art. 525 do Código de Processo Civil, eram imprescindíveis para o deslinde da questão posta a desate. Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade.

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

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023852-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023852-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : RADAR SEGURANCA E VIGILANCIA PERSONALIZADA S/C LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA HELENA NADALUCCI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00030229620044036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócios da empresa no pólo passivo da lide, diante da ocorrência da prescrição da pretensão executiva em relação aos sócios (fls. 98/99).

A agravante sustenta a possibilidade de inclusão dos sócios e a não ocorrência da prescrição.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

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

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento nos termos do regime previsto no artigo 543-C, do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição, conforme precedentes colacionados a seguir:

**"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."**

*1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.*

*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.*

*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).*

*4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

*5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*

*6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*

*7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2010, DJe 14/12/2010, destaqui)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.**

*1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.*

*2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.*

*3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, **tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.***

*4. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010, destaqui)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, **há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios**, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido."

(Primeira Seção, AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, J. 25/11/2009, DJe 07/12/2009, destaqui)

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.**

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, **para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada**, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 790034/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17/12/2009, DJe 02/02/2010, destaqui)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23/03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1157069/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18/02/2010, DJe 05/03/2010, destaqui)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.**

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. 23/02/2010, DJe 08/03/2010, destaqui)

Na hipótese dos autos, a decisão hostilizada está de acordo com o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

A empresa executada foi **compareceu aos autos em 27/07/2004** (fl. 29).

**Somente em 11/02/2011**, a exequente requereu a inclusão dos sócios no pólo passivo da lide (fls. 91 e verso).

Todavia, naquela oportunidade, já havia decorrido o prazo prescricional para o redirecionamento da execução.

Com estas considerações, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023858-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023858-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : IND/ DE LIMAS K2 LTDA -EPP  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PRAXEDES LUCIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00012473320104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL, da r. decisão singular que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos do devedor e determinou a suspensão da execução.  
Sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos do § 1º, do Art. 739-A do CPC. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

Trago, por oportuno:

**"AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.**

1. A concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução nunca teve previsão na Lei de Execuções Fiscais, apenas no Código de Processo Civil (§ 1º do artigo 739, revogado pela Lei nº 11.382/06) que, no ponto, era aplicável subsidiariamente àquela.

2. O artigo 739-A foi acrescido ao Código de Processo Civil também por força da Lei nº 11.382/2006, dispondo que os embargos do executado, em regra, não terão efeito suspensivo. Essa alteração processual se aplica aos atos processuais futuros e em andamento, quando da sua entrada em vigor.

3. Hipótese de não-configuração de periculum in mora, por inexistir possibilidade de perecimento do direito. Se, ao final do julgamento dos embargos/apelação, a solução do litígio for favorável à parte executada, a questão deverá ser resolvida em perdas e danos.

4. Manutenção da deliberação monocrática do Relator, pois proferida nos exatos termos do artigo 557, caput, do CPC.

5. Agravo legal desprovido."

*(TRF 4ª REGIÃO - AGVAG 200704000369520/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Juíza CLAUDIA CRISTINA CRISTOFANI - j. 14/11/2007 - p. 04/12/2007)*

**"AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.**

1. A concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução nunca teve previsão na Lei de Execuções Fiscais, apenas no Código de Processo Civil (§ 1º do artigo 739, revogado pela Lei nº 11.382/06) que, no ponto, era aplicável subsidiariamente àquela.

2. O artigo 739-A foi acrescido ao Código de Processo Civil também por força da Lei nº 11.382/2006, dispondo que os embargos do executado, em regra, não terão efeito suspensivo. Essa alteração processual se aplica aos atos processuais futuros e em andamento, quando da sua entrada em vigor.

3. Hipótese de não-configuração de periculum in mora, por inexistir possibilidade de perecimento do direito. Se, ao final do julgamento dos embargos/apelação, a solução do litígio for favorável à parte executada, a questão deverá ser resolvida em perdas e danos.

4. Correta a conduta do magistrado singular ao analisar, na decisão agravada, ainda que superficialmente, a matéria tratada nos embargos à execução fiscal, verificando, assim, a possibilidade de conferir-lhes ou não o efeito suspensivo.

5. Manutenção da deliberação monocrática do Relator, pois proferida nos exatos termos do artigo 557, caput, do CPC.

6. Agravo legal desprovido."

(TRF 4ª REGIÃO - AGVAG 200704000287460/PR - PRIMEIRA TURMA - Rel. Juiz ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA - j. 17/10/2007 - p. 06/11/2007)

Ressalto, por oportuno, que não restou evidenciada a relevância dos fundamentos deduzidos pela embargante, ora agravada, conforme disposto no § 1º, do art. 739-A, do CPC.

IV - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

IV - Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023951-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023951-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : JOAO CARLOS PARPINELLI

ADVOGADO : EDUARDO JERONIMO PERES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 06630507719914036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão monocrática desta relatoria que, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, negou seguimento à apelação do autor, ora agravante, na ação de repetição de indébito, de rito ordinário, concernente ao empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de veículo automotor.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos "a quo" e "ad quem", se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Há, ainda, pressupostos específicos, como se dá nos embargos infringentes em que é necessária a existência de acórdão não unânime, proferido em apelação ou ação rescisória.

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que inexistentes levam ao não conhecimento do recurso interposto.

Nesse passo, denoto que o autor interpôs equivocadamente recurso de agravo de instrumento, quando o recurso cabível seria o de agravo legal do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, consoante iterativa jurisprudência.

Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.**

*I. O artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, prevê que o recurso cabível em face da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente ou em confronto com súmula ou com jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, é o agravo legal, e não o agravo de instrumento, previsto no art. 522, do Código de Processo Civil.*

*II. Hipótese de erro grosseiro impeditivo da aplicação do princípio da fungibilidade recursal*

*III. Recurso não conhecido."*

(AC 2008.03.99.028838-6, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, Nona Turma, TRF 3ª Região, DJF3 12/11/2009, pág. 688)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO EQUIVOCADO AO JUIZ PROLATOR DA DECISÃO AGRAVADA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DESCABIMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, porquanto o endereçamento equivocado do agravo de instrumento ao juiz prolator da decisão revela erro grosseiro, o que impede o seu conhecimento pela inviabilidade da aplicação do princípio da fungibilidade.

3. Agravo legal desprovido."

(AI 2009.03.00.038116-1, Rel. Juíza Federal convocada LUCIA URSAIA, Nona Turma, TRF 3ª Região, DJF3 CJI 12/08/2010, pág. 1494)

Assim, ante a ausência de pressuposto processual objetivo intrínseco, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024039-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024039-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO BELLUZZO GODOY e outros  
: IZUMI FUKUY KATAYAMA  
: FRANCISCO ELIAS GONCALVES LEMOS  
: MAKOTO MIYAMURA  
ADVOGADO : DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : BOULEVARD PRODUcoes E EVENTOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00268671620054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos co-executados, ora agravantes, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.

Decido.

Não obstante os argumentos expostos, o agravo de instrumento encontra-se deficientemente instruído, pois não colacionados os principais atos processuais, notadamente do despacho inaugural de citação até o redirecionamento do executivo às pessoas dos agravantes, bem como a manifestação da exequente quanto as exceções de pré-executividade. Embora não sejam peças essenciais, legalmente previstas para a formação do agravo, a indignação recursal, se processualmente pertinente, dependia de tais peças para ser corretamente apreciada. Conquanto declaradas facultativas pelo inciso II do art. 525 do Código de Processo Civil, eram imprescindíveis para o deslinde da questão posta a desate. Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade.

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

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024131-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024131-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : NAXOS IND/ IMP/ E EXP/ DE EQUIPAMENTOS DE COMUNICACAO LTDA - EPP  
: -EPP  
ADVOGADO : VITORIO BENVENUTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130087220114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, porquanto a agravante deixou de instruir o recurso com cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATORIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.*

*I.A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.*

*II.A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo código de processo civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."*

*(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pág. 249)."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao agravo.**

Intime-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024159-02.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024159-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : LEVINDO RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : RENZO CARLOS SANTOS TEIXEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00241760820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra o deferimento de tutela antecipada em ação anulatória de rito ordinário, proposta com o fito de obter provimento jurisdicional que determine à União se abster de exigir do ora agravado o montante de R\$ 66.968,83, descrito na Notificação de Lançamento de Débito Fiscal nº 2008/949883739597593, concernente ao imposto de renda ano-base de 2007 acrescido de juros de mora e multa de ofício, lavrada por suposta omissão de rendimentos.

Decido.

Infere-se dos autos que o autor, ora agravado, recebeu em dezembro/2007 a quantia de R\$ 205.617,22, valor referente aos proventos de aposentadoria recebidos de forma acumulada, referente ao período de novembro/1996 (data da apresentação do requerimento administrativo de concessão do benefício) a abril/2007, tendo o INSS fixado a renda mensal inicial em R\$ 740,08.

Embora ainda sem assentamento definitivo, há entendimentos judiciais no sentido de que valores recebidos de exercícios findos, pode se caracterizar "ressarcimento" e não renda, por ter sido pago a destempo, não remunerando, apenas indenizando.

Todavia, não há dúvida quanto a jurisprudência ter pacificado entendimento de que o recebimento único de rendimentos atrasados, quer administrativamente, quer judicialmente, não pode sofrer incidência uma mas, deve-se considerar o recebimento de cada mês e sobre o valor se aplicar a alíquota correspondente, somando-se o valor encontrado a cada mês, cuja soma será o imposto devido em cada exercício findo.

Inclusive no presente ano fiscal foi editada em fevereiro p.p. Instrução Normativa da SRF a disciplinar o cálculo pelo número de meses, tal como já pacificado nas Cortes Superiores.

Com efeito, quanto ao tema, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS ADVINDOS DE DECISÃO JUDICIAL. ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92.*

*1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, ou seja, a retenção na fonte deve observar a renda*

que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração, e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(REsp 899576/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 22/03/2007, p. 332)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA.

1. omissis.

2. omissis..

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período.

4. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1162729/RO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 10/03/2010)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESPONSABILIDADE PELA RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA. ALÍQUOTA APLICÁVEL. EXCLUSÃO DA MULTA.

1. omissis.

2. omissis.

3. omissis.

4. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto.

5. omissis.

6. omissis."

(REsp 424225/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 19/12/2003, p. 323)

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais, porquanto não demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo a magistrada, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas a final, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004.

Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024242-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024242-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : REGINALDO PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : NEWTON CESAR DE ALMEIDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP

No. ORIG. : 09.00.00192-1 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, após prévia manifestação da exequente, **rejeitou a exceção de pré-executividade** oposta pelo executado, ora agravante, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada nulidade da CDA, sendo a execução fiscal adequada à cobrança da dívida oriunda do crédito rural cedido pelo Banco do Brasil à União Federal, nos termos da MP 2.196-3/2001.

Inconformado, o agravante sustenta a nulidade da CDA que embasa o executivo fiscal, arguindo a ilegalidade da inscrição na Dívida Ativa da União de débito de origem em crédito privado, contraído de empréstimo junto ao Banco do Brasil.

Requer a reforma da decisão impugnada para determinar a imediata extinção do executivo fiscal.

Decido.

Inicialmente consigno que, deixo de intimar o agravante para recolhimento do preparo do recurso em vista do benefício da assistência judiciária gratuita deferida (fl. 48).

No mais, mantenho a decisão agravada.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, a algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

Note-se que eventual acolhimento ensejaria, necessariamente, a extinção da execução fiscal. Sob esse prisma, descabidas, em exceção de pré-executividade, alegações que acarretariam apenas a substituição da CDA, do sujeito do pólo passivo ou a suspensão da execução. Tais assertivas indicam meros incidentes processuais da execução, não o instituto da objeção capaz de extinguir o feito.

Por outro lado, tratando-se de processo executivo, não há como se abrir a debate qualquer alegação que demande dilação probatória ou enseje maior controvérsia pelas partes. A execução tem, como fito único, a satisfação do título judicial ou extrajudicial, com força executiva, não comportando discussões.

Nesse passo, anoto que a matéria trazida pelo agravante não prescinde de um exame aprofundado e de dilação probatória, porquanto objetiva o reconhecimento da nulidade da CDA - ao argumento da ausência de processo administrativo, impossibilidade de inscrição na Dívida Ativa da União e cobrança através de execução fiscal de dívidas originárias de operações de crédito rural transferidos do Banco do Brasil à União por força da MP nº 2.196-3/2001 - possível apenas em sede de embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024271-68.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024271-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM

ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA

AGRAVADO : CYNTHIA GIULLIANA VITELI CARVALHO

ADVOGADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO

PARTE RE' : PRODUTOS QUIMICOS OMAVICA LTDA e outro

: OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP

No. ORIG. : 08.00.00019-2 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM em face de decisão que, em exceção de pré-executividade, excluiu a sócia da empresa do pólo passivo da lide (fls. 220/223).

A agravante relata que o processo de falência foi encerrado sem a devida comunicação ao exequente. Sustenta que houve dissolução irregular.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento com base no art. 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a falência da executada não autoriza o direcionamento automático para o sócio-gerente, sendo essencial a demonstração de que agiu com dolo ou culpa na gestão da pessoa jurídica, a caracterizar sua responsabilidade subjetiva, ficando a prova a cargo do Fisco.

Neste sentido os elucidativos precedentes:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MASSA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, DO CTN - MASSA FALIDA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL.*

*1. Depreende-se que a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.*

*2. In casu, cuida-se de redirecionamento da execução fiscal diante da falência da pessoa jurídica devedora.*

*3. Esta Corte já se posicionou que, no caso de massa falida, a interpretação do art. 135, do CTN, é de que a responsabilidade é da empresa, porque foi extinta com o aval da justiça (Precedente: REsp 868095/RS; Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 11.4.2007). Ademais, não existe a comprovação de qualquer irregularidade na falência.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 572175 / PR, DJ 05/11/2007, rel. Min. Humberto Martins, destaquei)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. EXERCÍCIO DA GERÊNCIA E DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. VÍCIOS INOCORRENTES. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. O Tribunal se pronunciou no sentido de ser desimportante o seu exercício, no caso, já que se trata de sócio quotista. Por isso não há que se afirmar que não houve juízo de valor sobre a função exercida na empresa executada pela ora embargada.*

*2. A massa falida é responsável pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica, podendo a execução ser redirecionada para o sócio-gerente desde que verificadas as condições previstas no art. 135 do CTN. A quebra não autoriza o redirecionamento automático para os sócios-gerentes.*

*3. Embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no REsp 361656 / SP, DJ 11/04/2006, rel. Francisco Peçanha Martins, destaquei)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

*2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.*

*3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.*

*4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).*

*5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.*

*6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.*

*7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.*

*8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.*

*9. À suspensão da execução inexiste previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).*

*10. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010, destaquei)"

No caso em questão, houve falência da executada, portanto, ausentes os pressupostos autorizadores da inclusão dos sócios no pólo passivo da lide, pois sequer se configura a presunção de dissolução irregular da empresa. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Dê-se ciência desta decisão ao Juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024272-53.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024272-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM  
ADVOGADO : JOAO EMANUEL M DE LIMA  
AGRAVADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO JUNIOR  
ADVOGADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO  
PARTE RE' : PRODUTOS QUIMICOS OMAVICA LTDA e outro  
: CYNTHIA GIULLIANA VITELI CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP  
No. ORIG. : 08.00.00019-2 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM em face de decisão que, em exceção de pré-executividade, excluiu o sócio da empresa do pólo passivo da lide (fls. 225/228). A agravante relata que o processo de falência foi encerrado sem a devida comunicação ao exequente. Sustenta que houve dissolução irregular.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

#### DECIDO.

O recurso comporta julgamento com base no art. 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a falência da executada não autoriza o direcionamento automático para o sócio-gerente, sendo essencial a demonstração de que agiu com dolo ou culpa na gestão da pessoa jurídica, a caracterizar sua responsabilidade subjetiva, ficando a prova a cargo do Fisco.

Neste sentido os elucidativos precedentes:

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MASSA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, DO CTN - MASSA FALIDA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL.**

1. Depreende-se que a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. In casu, cuida-se de redirecionamento da execução fiscal diante da falência da pessoa jurídica devedora.

3. Esta Corte já se posicionou que, no caso de massa falida, a interpretação do art. 135, do CTN, é de que a responsabilidade é da empresa, porque foi extinta com o aval da justiça (Precedente: REsp 868095/RS; Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 11.4.2007). Ademais, não existe a comprovação de qualquer irregularidade na falência.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 572175 / PR, DJ 05/11/2007, rel. Min. Humberto Martins, destaquei)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. EXERCÍCIO DA GERÊNCIA E DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. VÍCIOS INOCORRENTES. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. O Tribunal se pronunciou no sentido de ser desimportante o seu exercício, no caso, já que se trata de sócio quotista. Por isso não há que se afirmar que não houve juízo de valor sobre a função exercida na empresa executada pela ora embargada.

2. A massa falida é responsável pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica, podendo a execução ser redirecionada para o sócio-gerente desde que verificadas as condições previstas no art. 135 do CTN. A quebra não autoriza o redirecionamento automático para os sócios-gerentes.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no REsp 361656 / SP, DJ 11/04/2006, rel. Francisco Peçanha Martins, destaquei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.
2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.
3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.
4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).
5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.
6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.
7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.
8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.
9. À suspensão da execução inexiste previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).
10. Agravo regimental desprovido.  
(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010, destaquei)"

No caso em questão, houve falência da executada, portanto, ausentes os pressupostos autorizadores da inclusão dos sócios no pólo passivo da lide, pois sequer se configura a presunção de dissolução irregular da empresa.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Dê-se ciência desta decisão ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024397-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024397-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro  
AGRAVADO : ABESP ASSISTENCIA MEDICA LTDA em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : CLEMENTINA BALDIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00414377020064036182 10F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou o arquivamento do executivo fiscal, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até ser atingido o valor de R\$ 10.000,00.

Decido.

Sem razão o agravante.

Dispõe a Lei nº 9.469/97 que o Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais, poderão requerer a extinção das ações em curso ou desistir dos respectivos recursos judiciais, para a cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00, quando essas entidades forem interessadas na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

Em virtude da letra da lei e da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que ao Poder Judiciário não caberia substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, é hipótese de se afastar a extinção da ação executiva de valor ínfimo pelo Poder Judiciário.

Para débitos inscritos em Dívida Ativa da União inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), o artigo 20 da Medida Provisória nº 1.973-63/2000 e sucessivas reedições, convertida na Lei nº 10.522/02, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, estabeleceu o arquivamento, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, dos autos das execuções fiscais. Confira-se:

"...Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais)..."

A par da redação da lei em epígrafe, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.111.982/SP, de Rel. Min Castro Meira, D.O. de 25.5.09, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00) movidas pela União, os autos da execução serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, *verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART.**

**543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1111982/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Assim, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pela União, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se e Intime-se.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024733-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024733-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SERGIO MATEO GALERA e outro  
: WALDYR MATEO REBOLLO  
ADVOGADO : PATRICIA REGINA CUSTÓDIO DIAS e outro  
PARTE RE' : SPLASH COM/ E SERVICOS PARA AUTOS LTDA e outros  
: RENATO CASTRO ALVAREZ  
: SANDRA CLEMENC  
: MILTON DE ALMEIDA SCANSANI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00216404520054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade, após prévia manifestação da União, para excluir os ex-sócios da executada do pólo passivo do executivo fiscal.

Aponta a Fazenda Nacional irregularidade da situação da empresa, devendo ser responsabilizados os sócios dirigentes pelo não-recolhimento de tributos.

Decido.

Observo que o pedido da Fazenda Nacional de inclusão de sócio se lastreia no Art. 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A solidariedade condicionada do art. 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens. Sem o implemento desta condição não há como se requerer a inclusão de terceiros.

A segunda espécie prevista no Art. 135 e incisos do CTN é a responsabilidade pessoal pelos créditos tributários, por diretores, gerentes ou representantes das empresas. Decorre de irregularidades praticadas pelos gestores, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, matéria somente aferível em processo de conhecimento (Embargos).

A simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor ou de seus bens, não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque, necessária a comprovação do esgotamento das buscas para localização do executado e de seus bens, devendo ser promovida a citação do contribuinte pelo oficial de justiça ou por via editalícia, bem como seja diligenciado junto aos Cartórios de Registro de Imóveis dos Municípios, onde o executado tem estabelecimentos, junto ao Departamento de Trânsito e cadastros de veículos, em busca de bens suficientes à satisfação do crédito fiscal e, passíveis de constrição.

Neste sentido :

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.***

*1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.*

*2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.*

*3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.*

*4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.*

*5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.*

*6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.*

*7. Imposição da responsabilidade solidária.*

*8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para a conhecer do especial e dar -lhe provimento." (AgRg no Ag 905343/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Dj. 30/11/2007, pág. 427).*

Na hipótese, o Oficial de Justiça ao proceder o cumprimento de mandado, efetivou a citação da sociedade na pessoa do responsável tributário (fls. 93), oportunidade em que declarou inexistir bens aptos para garantir a execução.

Tal fato motivou o pedido de inclusão dos ex-sócios da empresa executada, SERGIO MATEO GALERA e WALDYR MATEO REBOLLO, no pólo passivo da ação executiva (fls. 97/98), o qual restou inicialmente deferido às fls. 117 e, após apreciação de exceção de pré-executividade e embargos de declaração, reconsiderado às fls. 305.

A União recorre desta decisão, buscando sua reversão.

A inclusão dos sócios tem sido reconhecida neste juízo após citação do devedor principal e na ausência de localização de bens suficientes para garantir a penhora. É medida preventiva, face à irregularidade com o fito de viabilizar a execução fiscal, contudo, não se discute a responsabilidade e, portanto, fica sua discussão postergada para eventual embargos à execução.

Contudo, no caso em comento, os ex-sócios SERGIO MATEO GALERA e WALDYR MATEO REBOLLO se retiraram da sociedade e transferiram suas cotas para terceiros, conforme se infere da Ficha Cadastral da JUCESP, em 21/08/2000 e 13/10/2000 respectivamente (fls. 81/84).

Ante o tempo decorrido, somado ao fato de que os ex-sócios não mais integrarem a sociedade na ocasião da "suposta" dissolução irregular da sociedade, como também em razão de não se ter trazido indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária os mesmos agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade, a justificar a integração mesmo após suas retiradas, entendo não merecer acolhida o pleito de inclusão no pólo passivo.

A par disto, segundo consta do estatuto social, há sócios administradores em exercício na empresa.

Quanto ao tema, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - EX-SÓCIO - TRANSFERÊNCIA A TERCEIROS DA PARTICIPAÇÃO NO CAPITAL SOCIAL, COTAS OU AÇÕES.*

*1. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei. Somente as hipóteses de infração à lei (contrato social ou estatuto) ou de dissolução irregular da sociedade é que podem ensejar a responsabilização pessoal do dirigente, sendo indispensável, ainda, que se comprove que agiu ele dolosamente, com fraude ou excesso de poderes.*

*2. Esta Corte já se pronunciou pela não responsabilização do sócio que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social, ações ou cotas, a não ser que fique demonstrada qualquer das hipóteses ab initio elencadas, relativamente ao período de permanência na empresa.*

*3. Recurso especial improvido."*

*(REsp no 666069/RJ, 2a Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 193).*

Por estes fundamentos, **indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se, para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Na impossibilidade de se intimar os agravados, aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024881-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024881-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : BRASTAM COM/ DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : JOÃO ALÉCIO PUGINA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00280072220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade, após prévia manifestação da União, para excluir o ex-sócios da executada do pólo passivo do executivo fiscal, condenando a exequente em honorários advocatícios de R\$ 1.500,00.

Aponta a Fazenda Nacional irregularidade da situação da empresa, devendo ser responsabilizados os sócios dirigentes pelo não-recolhimento de tributos. Requer, a final, a exclusão ou redução da verba honorária.

Decido.

Observo que o pedido da Fazenda Nacional de inclusão de sócio se lastreia no Art. 135 do CTN, o qual está inserido na Seção III "Responsabilidade de Terceiros".

Há duas espécies de responsabilidade de terceiros.

A solidariedade condicionada do art. 134 do CTN, pela qual a norma exige a prova, pelo credor tributário, da impossibilidade de localizar o devedor principal e seus bens. Sem o implemento desta condição não há como se requerer a inclusão de terceiros.

A segunda espécie prevista no Art. 135 e incisos do CTN é a responsabilidade pessoal pelos créditos tributários, por diretores, gerentes ou representantes das empresas. Decorre de irregularidades praticadas pelos gestores, sendo indispensável a prova da prática de excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, matéria somente aferível em processo de conhecimento (Embargos).

A simples devolução de AR com a informação de não-localização do devedor ou de seus bens, não presume citação, sendo imprestável como prova para se pleitear a inclusão do sócio.

Daí porque, necessária a comprovação do esgotamento das buscas para localização do executado e de seus bens e, a citação do contribuinte, se necessária pelo oficial de justiça ou por via editalícia, bem como seja diligenciado junto aos Cartórios de Registro de Imóveis dos Municípios, onde o executado tem estabelecimentos, junto ao Departamento de Trânsito e cadastros de veículos, em busca de bens suficientes à satisfação do crédito fiscal e, passíveis de constrição. Neste sentido :

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.**

1. *Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.*

2. *Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.*

3. *O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.*

4. *É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.*

5. *Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.*

6. *Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.*

7. *Imposição da responsabilidade solidária.*

8. *Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para a conhecer do especial e dar -lhe provimento."*

(AgRg no Ag 905343/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Dj. 30/11/2007, pág. 427).

Na hipótese, a executada não foi localizada no endereço constante dos registros do CNPJ, conforme se depreende dos autos.

A tentativa de citação da empresa deu-se por meio de carta com aviso de recebimento, sem qualquer menção acerca do motivo da devolução, fato que culminou, após diligências na base de dados DOI e RENAVAN, com o pedido de inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da execução.

O pedido de inclusão dos sócios da executada restou inicialmente indeferido, tendo a magistrada determinado apenas a citação da empresa na figura dos representantes (fls. 67), o qual restou cumprido conforme denotam os avisos de recebimento acostados às fls. 75 e 76.

Sobreveio aos autos a exceção de pré-executividade oposta por ANTONIO CARLOS DE GUGLIELMO D"ANDREA, LI YUEN CHON, MARCELO LEOPOLDO MONTEIRO ALCÂNTARA e SIDNEI GATTAI.

Posteriormente a magistrada, em decisão acostada às fls. 162, reconsiderou a antecedente decisão de fls. 67, para deferir a inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

Com efeito, não obstante os ex-sócios tenham se retirado da sociedade e transferido suas cotas para terceiros em 16/06/1998, conforme Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 54/57), em face do princípio da razoabilidade, tendo em vista que estes atuavam na gerência da sociedade devedora à época do fato gerador dos débitos descritos às fls. 25/37, considerando ainda não terem sido localizados pela exequente bens da empresa, devem ser incluídos no pólo passivo da execução, com exceção do ex-sócio quotista LI YUEN CHON, sem prejuízo de posteriormente, em embargos à execução se aferir devidamente sua responsabilidade.

Por agora, a inclusão dos sócios proporcionará a vinda de novos elementos aos autos e concederá ao Magistrado uma visão objetiva dos fatos e circunstâncias que justificarão a responsabilização pelos créditos, ou os exonerarão.

Por esses fundamentos, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão dos ex-sócios ANTONIO CARLOS DE GUGLIELMO D"ANDREA, MARCELO LEOPOLDO MONTEIRO ALCÂNTARA e SIDNEI GATTAI, afastando a condenação em honorários advocatícios.

Intime-se a agravada (art. 527, V, do CPC).

Comunique-se ao Juízo a quo.

Na impossibilidade de se intimar a agravada, aguarde-se o julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

ALDA BASTO

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025026-92.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025026-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : VENICIO AMLETO GRAMEGNA e outro  
AGRAVADO : MARCEL BACHIR DOHER  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA SPALLA FURQUIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00177088820014036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO contra decisão que, em execução fiscal, determinou a remessa do processo ao arquivo, sem baixa na distribuição, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004.

Alega a agravante que não há previsão legal que embase o arquivamento do processo de ofício pelo magistrado, quando este entender que o valor em execução for irrisório.

Sustenta que a autoridade não pode deixar de cobrar o crédito, porque decorre de uma atuação da administração no exercício do seu poder-dever de polícia legalmente estabelecido.

Requeru a concessão de efeito suspensivo.

#### DECIDO.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, em decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Passo, pois, à análise destes autos, com supedâneo no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.522/2002, com nova redação dada pela Lei nº 11.033/2004 definiu, de forma objetiva, o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos débitos inscritos, cujo montante seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No caso dos autos, o valor do débito em cobro é inferior àquele referido no diploma normativo, a possibilitar o arquivamento dos autos, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/02, lembrando que a reativação do feito é factível quando o valor do débito ultrapassar o limite indicado no *caput*, consoante dicção do § 1º do dispositivo em comento.

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000, 00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 945488/SP - Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO - Primeira Turma - Dje de 26.11.2009)

**"EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - EXTINÇÃO DO PROCESSO: MEDIDA INADEQUADA.**

1. O valor ínfimo da execução fiscal é causa para o arquivamento provisório, não para a sua extinção.

2. O arquivamento provisório preserva o crédito público, respeita a isonomia com os contribuintes regulares, pois não torna intangíveis os devedores, e não adensa, de modo inútil, a massa de ações em curso no Poder Judiciário.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF3 - APELREE nº 2009.03.99.002481-8/SP - Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO - DJF3 CJ2 de 29.06.2009 Pág. 240)

De outra parte, como bem assentado no acórdão do STJ, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias, como a ora agravante, ressaltando-se que as decisões monocráticas proferidas nos Resp nº 1.160.789/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, in Dje 29/10/2009, Resp nº 1.039.881/SP, Relator Ministro Luiz Fux, in Dje 4/3/2009, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto

Martins, in Dje 15/4/2008, Resp nº 1.089.568/SP, Relator Ministro Carlos Meira, in Dje 18/2/2009, Resp 1.003.174/SP, Relator Ministro Humberto Martins, in Dje 15/4/2008, Resp 1.039.528/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, in Dje 14/4/2008 e RESp nº 969.369/SP, Relator Ministro José Delgado, in Dje 30/8/2007, albergavam Conselhos Regionais de atividades profissionais.

Assim considerando, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intime-se a agravante.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026208-16.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026208-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : RVM COM/ DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00096066520114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por RVM COMÉRCIO DE DERIVADOS DE PETRÓLEO LTDA. contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu a liminar.

Decido:

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, a recorrente deixou de apresentar cópia da certidão de intimação.

Ora, é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido:

*"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças." (1ª conclusão do CETARS)*

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com peças obrigatórias e também com peças necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (IX ETAB, 3ª Conclusão; maioria)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. 3. agravo improvido."*

*(TRF, 4ª Turma, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FABIO PRIETO, julgamento em 03/12/2009, DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 347)*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 247 DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE REGIONAL - CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - LEI 9139/95 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização. 2. A ausência do traslado de cópia da certidão de intimação inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento, porquanto não há como se verificar a tempestividade, pressuposto de admissibilidade recursal. 3. Se o recorrente somente tomou conhecimento do decisum agravada em 28.10.2008, o que evidenciaria a tempestividade*

*recursal, deveria ter instruído o agravo de instrumento, desde logo, com todas as peças do processo a partir de então, necessárias à compreensão da controvérsia, pois a certidão de fl. 591, não se referiu à decisão agravada de fl. 547. 4. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 5. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada. 6. Recurso improvido." (TRF - 5ª Turma, AG 2008.03.00.044283-2, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE julgamento 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA:22/09/2009 PÁGINA: 386)*

Dessa forma, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003268-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003268-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SAINT GOBAIN ABRASIVOS LTDA  
ADVOGADO : EDVAIR BOGIANI JUNIOR  
SUCEDIDO : CARBORUNDUM ABRASIVOS LTDA  
No. ORIG. : 04.00.00016-5 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

1. Fls. 129/132: defiro a expedição de carta de sentença, para que o pedido de levantamento de valores seja formulado perante o digno Juízo de 1º Grau.

2. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Paulo Sarno

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Nro 12577/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072093-53.1992.4.03.6100/SP

98.03.102561-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BALANCHES BAR E LANCHES LTDA e outros  
: RESTAURANTE VIEIRA LTDA  
: CHURRASCARIA PARAISO LTDA  
: CHURRASCARIA FLORIANO LTDA  
: CHURRASCARIA CANTO DO GALETO LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO DE DEUS RODRIGUES  
No. ORIG. : 92.00.72093-5 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença que extinguiu, sem julgamento de mérito, ação declaratória.

Nas razões de recurso, a União insurge-se contra a verba honorária, arbitrada em R\$ 200,00 (duzentos reais), requerendo a fixação em 10% sobre o valor dado à causa, atualizado.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O artigo 557 do Código de Processo Civil dispõe que "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

A apelação é improcedente, considerando-se o valor dado à causa CR\$ 70.000.000, 00 (setenta milhões de cruzeiros) em 1993, e o valor da condenação na verba honorária- R\$ 200,00 (duzentos reais), em 1997.

Trata-se de demanda simples (ação declaratória de inexigibilidade de tributo) com pedido de desistência da parte autora, o que não demandou maior esforço por parte dos dignos Procuradores da ora apelante.

Não está o r. juízo adstrito às balizas dos percentuais previstos no artigo 20, § 3, do Código de Processo Civil, sendo suficiente que atenda os critérios abaixo transcritos, conforme dispõe o § 4:

§ 3º *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

*a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

*b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

*c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

§ 4º *Nas causas de pequeno valor e nas de valor inestimável, bem como naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz atendidas as normas das letras a a c do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)*

Confira-se a jurisprudência:

**"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR EXORBITANTE - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - HIPÓTESE EXCEPCIONAL.** 1. A jurisprudência desta Corte, excepcionalmente quando manifestamente evidenciado que o arbitramento da verba honorária fez-se de modo irrisório ou exorbitante, tem entendido tratar-se de questão de direito, e não fática, repelindo a aplicação da Súmula 07/STJ. 2. In casu, consoante se infere das razões do recurso especial, a condenação em honorários importará na quantia de R\$ 136.995,00 (cento e trinta e seis mil, novecentos e noventa e cinco reais), valor este considerado exorbitante em face da singeleza da demanda (ação declaratória visando a inexistência de relação jurídica quanto à exigência de salário educação c/c pedido de compensação). 3. Forçoso concluir que a razoabilidade, aliada aos princípios da equidade e proporcionalidade, deve pautar o arbitramento dos honorários. Assim razoável a fixação de verba honorária no patamar de 1% sobre o valor da causa. Agravo regimental improvido.

(AARESP 200801300310, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/04/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA. INEXIGIBILIDADE DE TRIBUTO. DIREITO À COMPENSAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE FIXAÇÃO. VALOR DA CAUSA ATRIBUÍDO NA INICIAL. PARÂMETROS DO ART. 20, § 4º, DO CPC. ARBITRAMENTO EM PERCENTUAL MÍNIMO. ALTERAÇÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ.** 1. A diretriz jurisprudencial do Superior Tribunal Justiça firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios devem ser arbitrados com base no valor da causa, quando se tratar de ação que tem como objeto a declaração da inexigibilidade de tributo e do correspondente direito à compensação. 2. Nas demandas em que não houve provimento jurisdicional condenatório, fixada a verba honorária de acordo com a apreciação equitativa do juiz, conforme previsto no art. 20, § 4º, do CPC, torna-se inviável, em sede de recurso especial, revisar os critérios adotados pela instância ordinária para o seu arbitramento, por força do óbice da Súmula n. 7 do STJ. 3. Recurso especial não-conhecido.

(STJ, REsp 945938, Rel JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 2 T. ,J. 21/08/2007, DJ 14/09/07, P.00347)

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INSS SUCUMBENTE. FIXAÇÃO DE ACORDO COM O ART. 20, § 4o. DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 07/STJ. QUANTUM QUE NÃO SE MOSTRA MANIFESTAMENTE IRRISÓRIO. RECURSO DESPROVIDO.** 1. É assente o entendimento de que, vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do Juiz, que levará em conta o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo Advogado e o tempo exigido para o seu serviço, conforme consta do art. 20, § 4o. do CPC, o qual se reporta às alíneas do § 3o. do mesmo dispositivo. 2. Somente em hipóteses excepcionais, quando estiver manifestamente evidenciado que a verba honorária

foi fixada em montante irrisório ou exorbitante, é possível a revisão do valor fixado pelas instâncias ordinárias por esta Corte, afastando, portanto, o óbice previsto na Súmula 07/STJ. 3. A verba sucumbencial fixada no caso em tela não se mostra manifestamente ínfima ao ponto de ensejar a superação da Súmula 7 desta Corte, tendo em vista que se trata de uma ação declaratória, sem muita complexidade jurídica, que versa sobre matéria puramente de direito e que não teve maiores problemas em sua tramitação processual. 4. Agravo Regimental desprovido. (AGRESP 200701532660, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, 08/09/2008)

A jurisprudência desta E. Corte Regional.

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA E CONDENATÓRIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. CRÉDITO. PRESCRIÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. RECONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, CPC. OBSERVÂNCIA. 1. Rejeitada a pretensão, impõe-se a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados com fundamento no § 4º do art. 20 do CPC, ou seja, mediante apreciação equitativa do juiz. 2. Ainda que considerado o alto valor atribuído à causa, tratando-se de demanda que versa sobre matéria exclusivamente de direito, a verba advocatícia deve ser fixada com moderação, ou seja, em patamar abaixo daquele pretendido pelas rés. 3. Agravo retido não conhecido, desistência recursal da autora homologada e apelações das rés parcialmente providas. (AC 200261000290693, JUIZA CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 08/09/2009)*

Diante do exposto, nego provimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014179-69.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.014179-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : MARIA JANDIRA DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA BARROS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário em que a autora, Sra. Maria Jandira da Silva Lima, requer da União indenização em decorrência de acidente no serviço sofrido pelo filho, Alcimar de Lima, nas dependências da Academia da Força Aérea de Pirassununga.

A sentença reconheceu a prescrição, ao fundamento do Decreto nº 20.910/32, eis que o acidente ocorrera em 29/11/1992 e a propositura da ação, em 12/11/1999.

Nas razões de apelação, a autora defende que o prazo prescricional começaria a fluir somente com a maioria do filho, em 28/11/1994, pois era menor púbere ao tempo do acidente (19 anos).

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nas ações em que os servidores públicos visam configurar ou restabelecer uma situação jurídica, cabe ao servidor reclamá-la dentro do quinquênio seguinte, sob pena de ver o seu direito prescrito, consoante estipulado no art. 1º do Decreto 20.910/32.

No caso concreto, o ato constitutivo do direito da autora, o acidente em serviço militar, deu-se em 29/11/1992, tendo a presente ação sido ajuizada em 12.11.1999, quando já ultrapassados mais de 5 (cinco) anos, razão pela qual a apelação não merece provimento.

Sem qualquer amparo legal a tese de que o prazo quinquenal de prescrição começaria a fluir após a data em que a vítima completaria a maioridade, pois o que se busca, por meio desta ação é eventual direito a reparação da autora, maior e capaz ao tempo do infortúnio fatal ocorrido com seu filho.

A guisa de exemplificação, vide julgados que firmam pacífica a jurisprudência pátria:

AGRESP 200501487752

AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 779646

Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Sigla do órgão STJ

Órgão julgador SEXTA TURMA

Fonte DJE DATA:28/09/2009

Ementa

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. PEDIDO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO FORMULADO APÓS O PRAZO PRESCRICIONAL. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. 1. A existência de requerimento administrativo protocolado por militar com o objetivo de pleitear reforma por incapacidade em decorrência de acidente no serviço não tem o condão de suspender ou interromper o lapso prescricional se formulado quando já transcorridos mais de cinco anos do Decreto nº 20.910/32. 2. Agravo regimental improvido.

RESP 200301080210

RESP - RECURSO ESPECIAL - 547647

Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA

Sigla do órgão STJ

Órgão julgador QUINTA TURMA

Fonte DJ DATA:06/11/2006 PG:00359

Ementa

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESCRIÇÃO FUNDO DE DIREITO. ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 269, IV, DO CPC. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nas ações em que os servidores públicos visam configurar ou restabelecer uma situação jurídica, cabe ao servidor reclamá-la dentro do quinquênio seguinte, sob pena de ver o seu direito prescrito, consoante estipulado no art. 1º do Decreto 20.910/32. 2. Hipótese em que o ato impugnado pelo recorrido, seu licenciamento, deu-se em 28/3/1983, tendo a presente ação sido ajuizada em 4/11/1996, quando já ultrapassados mais de 5 (cinco) anos. 3. Recurso especial conhecido e provido.

Deveras, como não há nos autos qualquer elemento que indique a existência de requerimento administrativo protocolado dentro do prazo de cinco anos da data do acidente, e considerando que a ação foi ajuizada quando já ultrapassado tal prazo, é de se manter a sentença.

Por estes fundamentos, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil nego seguimento à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036493-30.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.036493-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : IND/ E COM/ DE PESCADOS MOLINARI DOVAL LTDA

ADVOGADO : FRANCISCO DE PAULA C DE S BRITO

No. ORIG. : 93.00.00001-9 1 Vr UBATUBA/SP

## DECISÃO

O Exmo. Senhor Juiz Federal Convocado **LEONEL FERREIRA** (Relator):

Trata-se de apelação da União e de remessa oficial em face de sentença que julgou procedentes embargos à execução para determinar o acolhimento da perícia realizada nos autos.

Apela a União reclamando que a própria embargante não forneceu os documentos necessários para a realização da perícia, no dizer do próprio perito e, assim, não poderia ser favorecida na decisão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório.

## DECIDO.

Observo que o valor inscrito na CDA (1.479,69 UFIR's) em 07/04/94 é ainda inferior ao valor encontrado pelo senhor perito para a dívida em 12/88 (1.659,23 UFIR's - fls. 436). Ora, em sendo assim, o resultado, em tese, deveria ser de improcedência dos embargos, não de seu acolhimento.

Ocorre que existem outros reparos a serem feitos à perícia realizada: a metodologia exposta em fls. 439 não coincide com os parâmetros da Resolução 134/2010 -CJF (consolidação do que deve se entender como correção monetária, que pode ser usado a qualquer tempo, pois não altera ontologicamente os valores) e não levou em consideração o encargo do DL 1025/6.

Portanto, dada a flagrante equivocidade da perícia realizada, e diante do fato do embargante fazer questão de realizá-la, impõe-se a nova realização da prova.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação da União e à remessa oficial para anular a sentença e determinar nova realização de perícia na forma da Resolução 134/2010-CJF e com inclusão do encargo do DL 1025/69.

P.I.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019377-15.1993.4.03.6100/SP  
2000.03.99.075933-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JURUENA AGROPECUARIA E PARTICIPACOES LTDA e outro  
: LAGO DO MIMOSO AGRO PECUARIA E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro  
SUCEDIDO : ANDORFATO INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.19377-5 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto por ambas as partes de sentença concessiva da ordem, para declarar nulas as intimações das decisões do Conselho de Contribuintes (atualmente **CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF** - Lei-11.941/09) e determinar que os pedidos de reconsideração, interpostos pelas impetrantes sejam apreciadas pelo referido Órgão.

Pleiteia a apelante/impetrada em síntese, a reforma *in totum* da sentença.

Com contrarrazões e por força do reexame necessário, subiram os autos a esta E. Corte.

O D. Representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento do recurso e do reexame necessário.

Dispensada a revisão na forma regimental.

O Ministério Público Federal, opina pelo provimento do recurso do INSS, restando desprovido o recurso da parte impetrante.

É o relatório.

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

O recurso é manifestamente improcedente.

## DAS INTIMAÇÕES

Não merece nenhuma reforma a sentença neste ponto, tratando-se de procedimento do processo administrativo previsto no art. 23, do Decreto 70.235/72, observado na sentença e no parecer ministerial. O juiz de primeiro grau em sua fundamentação, observou que as intimações não foram endereçadas (fls. 287/292) ao domicílio eleito pelo contribuinte e que a autoridade fiscal tinha ciência da alteração (fl. 294), o que o levou a declarar nulas as intimações do Conselho de Contribuintes (atualmente **CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF** - Lei-11.941/09), por conter vício de nulidade, razão pela qual, mantenho neste ponto a sentença recorrida.

## DOS PEDIDOS DE RECONSIDERAÇÃO (2º DO DECRETO Nº 75.445/75).

O C. STJ já pacificou o entendimento no sentido da ilegalidade do art. 2º do Decreto nº 75.445/75, ao suprimir a apreciação do pedido de reconsideração das decisões proferidas pelos Conselhos de Contribuintes (atualmente **CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF** - Lei-11.941/09). Precedentes daquela Corte: RESP nº 395, Rel. Min. Américo Luz, j. 27/06/1990, DJU 13/08/1990, p. 7646; RESP nº 1314, Rel. Carlos Velloso, j. 22/11/1989, DJU 18/12/1989, p. 18472; RESP 73245, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 10/06/1996, DJU 01/07/1996, p. 23994.

Dessa forma, o presente recurso encontra-se em manifesto confronto com o entendimento jurisprudencial dominante em Tribunal Superior.

Ademais, esclareço que, pelo fato de a suspensão da exigibilidade de crédito tributário exigir estrita observância ao princípio da legalidade (art. 97, VI, CTN), a eliminação do pedido de reconsideração só pôde ser aplicada com a edição da Lei nº 8.541/92 (art. 50), sem efeitos retroativos que atinjam atos praticados sob a vigência de outro contexto normativo.

A corroborar com tal entendimento, cito o precedente da E. Sexta Turma:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE CONTRIBUINTES. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. DECRETOS NºS. 70.235/72 E 75.445/75. ARTIGO 50 DA LEI Nº 8.541/92.**

1. O processo administrativo tributário na esfera federal foi uniformizado pelo Decreto federal nº 70.235/72, que previu no parágrafo 3o do artigo 37 o pedido de reconsideração, com efeito suspensivo, no prazo de trinta dias, contados da ciência da decisão que desse provimento a recurso de ofício ou da decisão que negasse provimento, total ou parcial, a recurso voluntário.

2. A edição desse Decreto esgotou a delegação legislativa conferida ao Poder Executivo e, assim, o Decreto n. 75.445/75, que revogou a possibilidade de interposição e recebimento de pedido de reconsideração, continha vício formal capaz de invalidá-lo, tendo em vista o que dispunha o artigo 81, inciso V, da Constituição Federal vigente à época, com redação dada pela EC nº 1/69, vedando ao Chefe do Poder Executivo a possibilidade de instituir ou abolir recurso, ainda que na esfera administrativa.

3. Cuidando a hipótese de suspensão da exigibilidade de crédito tributário, nos termos do inciso III do artigo 151 do CTN, exige-se estrita observância ao princípio da legalidade, conforme disposto no inciso VI do seu artigo 97. Por essa razão, a supressão do pedido de reconsideração só pôde ser aplicada com a edição da Lei nº 8.541/92 (art. 50), sem efeitos retroativos para atingir ato praticado na vigência de contexto normativo próprio e diverso. Precedentes do C. STJ, desta e de outras Cortes Regionais.

(TRF3, Sexta Turma, Apelação em Mandado de Segurança - 115154, Rel. Des. Fed. Miguel di Pierro, DJU data 26/08/2005, p. 484, j. 03/08/2005).

O direito à interposição de recursos, bem como o de pedir reconsideração, surge com a ciência da decisão, seja no âmbito judicial, seja no administrativo. Portanto, a sistemática aplicável é aquela em vigor na ocasião da prolação da decisão e não no momento da interposição.

No caso vertente, a ciência dos acórdãos do Conselho de Contribuintes foi anterior a entrada em vigor da Lei nº 8.454/92 (1º de janeiro de 1993). Portanto, fazia jus o autor ao pedido de reconsideração na forma da legislação vigente à época.

Dessa forma, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO**  
Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000507-81.2000.4.03.6000/MS  
2000.60.00.000507-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : MARIO JULIAN OSORIO GONZALEZ  
ADVOGADO : GERVASIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : VALDEMIR VICENTE DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
DECISÃO

Trata-se de apelação contra a r. sentença que, em ação mandamental, reconheceu a parcial procedência do pedido, para assegurar o direito do impetrante à regularização de matrícula no curso de medicina.

Nas razões de recurso, a parte autora insiste na viabilidade integral de sua pretensão.

As contrarrazões foram apresentadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se.

Sentença sujeita à remessa oficial.

É o relatório. **DECIDO.**

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

Examinemos, pois, a matéria discutida:

O impetrante apela do não reconhecimento de seu direito à matrícula no 5.º ano do Curso de Medicina.

Alega que, no período compreendido entre o parcial deferimento da liminar e a prolação da sentença, cumpriu os requisitos necessários ao ingresso no 5.º ano do curso, motivo pelo qual a apelação deve ser provida.

Razão, no entanto, não lhe assiste.

A ação mandamental é repressiva ou preventiva e impõe ao autor a produção antecipada de provas - pré-constituídas - de seu direito líquido e certo. O rito não admite dilação probatória e o direito a ser protegido deve ser **previamente** demonstrado.

Direitos incorporados ao patrimônio do impetrante **após** o ajuizamento do mandado de segurança - aqueles, portanto, cuja prova pré-constituída não se encontra nos autos - não podem ser por ele reconhecidos ou assegurados.

Neste contexto, a questão relativa à presença, ou não, dos requisitos para o reconhecimento de direito **superveniente**, deve ser objeto de uma **nova ação**.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011404-44.2000.4.03.6106/SP  
2000.61.06.011404-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : MONTE CARLO CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença de improcedência nos embargos à execução fiscal.

Nas razões de recurso discute-se apenas impenhorabilidade do bem, nos termos do artigo 649, VI, do Código de Processo Civil.

As contrarrazões foram apresentadas.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil dispõe que "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

A embargante não cumpriu determinação desta Relatoria, consistente na juntada de **documentos essenciais** à propositura dos embargos (cópias do contrato social, da citação e do auto de penhora).

É evidente a deficiência instrutória dos embargos, inviabilizando o exame do recurso.

Diante do exposto, indefiro a petição inicial, nos termos do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, prejudicada a apelação.

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

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007909-65.2000.4.03.6114/SP  
2000.61.14.007909-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MARTINIANO EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : GILBERTO MANARIN  
No. ORIG. : 00079096520004036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta execução fiscal, tendo em vista a ocorrência de prescrição intercorrente.

Pugna a União pela reforma do julgado, batendo-se pela não ocorrência da prescrição.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO

A r. sentença merece ser mantida.

Assim dispõe o art. 40, § 4º, da Lei 6830/80:

*Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)*

O objetivo da regra, ao determinar a oitiva do representante da Fazenda Pública é, justamente, possibilitar-lhe a demonstração da ocorrência de alguma causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional.

Pois bem.

No caso sob exame, após permanecer sobrestado por um ano, restou o feito sem movimentação por mais de cinco anos.

Aberta vista à Fazenda Nacional, manifestou-se ela pela existência de uma causa interruptiva da prescrição, qual seja, o parcelamento do débito.

Entretanto, tal parcelamento foi cancelado em 01/11/2001, sendo certo que, desde então, até a data da prolação da r. sentença (em 14/09/2009), não houve provocação por parte da exequente.

Ainda que se admita que o pedido de parcelamento, formulado em 2001, implica renúncia tácita à prescrição (art. 191 do CC), esta manifestação de vontade não pode valer eternamente, atingindo prazo prescricional futuro.

Confira-se a jurisprudência:

**TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS NÃO ALEGADAS EM APELAÇÃO. PREJUÍZO E NULIDADE NÃO CONFIGURADOS. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.**

*1. Nos termos do art. 40, § 4º da Lei n. 6.830/80, configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos - contados da data do arquivamento -, por culpa da parte exequente.*

*2. A finalidade da prévia oitiva da Fazenda Pública, prevista no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, é a de possibilitar à Fazenda a arguição de eventuais causas de suspensão ou interrupção da prescrição do crédito tributário. Não havendo prejuízo demonstrado pela Fazenda pública em apelação, não há que se falar em nulidade, tampouco cerceamento de defesa, em homenagem aos Princípios da Celeridade Processual e Instrumentalidade das Formas. Precedentes.*

*3. O Tribunal de origem expressamente consignou que o feito permaneceu parado por mais de 17 (dezessete) anos, por inércia da Fazenda Pública. Rever tal posicionamento requer o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ por óbice da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1247737 / BA, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 29/06/11)*

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, reconhecida a consumação da prescrição intercorrente, nego seguimento à apelação.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000062-06.2000.4.03.6116/SP  
2000.61.16.000062-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CASA AVENIDA COM/ E IMP/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE ARRUDA BORREGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal.

Apela a União, sustentando, em síntese, a inviabilidade de compensação de débitos inscritos na dívida ativa, devendo prevalecer a liquidez e certeza das CDAS.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Em petição a fls. 190/207, a União informa que a embargante firmou parcelamento do débito junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, conforme documentos que junta, estando em dia com o pagamento das parcelas até a presente data. Sustenta que, com o pedido de parcelamento, a embargante confessou em caráter irrevogável e irretroatável a dívida, nos termos do artigo 11, § 5º, da Lei 10.522 /2002, não havendo mais o que discutir nos autos.

Pleiteou o prosseguimento da execução e a condenação da embargante nas verbas de sucumbência.

Intimada a se manifestar, a embargante quedou-se inerte.

É o relatório.

DECIDO

Nos termos do artigo 557 "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No caso dos autos, nos termos do informado pela União, o parcelamento foi concedido com base no artigo 11, § 5º, da Lei 10.522 /2002, conforme se verifica do extrato da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Assim dispõe a referida lei:

*"Art. 10. Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei.*

*Art. 12. O pedido de parcelamento deferido constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito tributário, podendo a exatidão dos valores parcelados ser objeto de verificação."*

Com efeito, a adesão da embargante a Programa de parcelamento é uma faculdade da pessoa jurídica, conforme o previsto na legislação. Aderindo ao Programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroatável.

Uma das condições exigidas pelos citados instrumentos normativos é precisamente a confissão da dívida (artigo 12, da Lei 10.522 /2002).

Compulsando os autos, percebe-se que a embargante **não acostou tal confissão**, restando saber, então, se seria possível, diante dessas circunstâncias, apreciar o interesse no julgamento dos embargos.

O E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp n. 1.124.420/RS, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "recurso representativo de controvérsia", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que, inexistindo manifestação expressa do contribuinte de que renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, torna-se inviável a extinção do processo com julgamento de mérito. Veja-se a ementa do referido julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º II, tem como destinatários os autores das ações que versam os créditos submetidos ao PAES, estabelecendo a expressa desistência da ação judicial, como condição à inclusão da pessoa jurídica no referido programa, é dizer, o contribuinte que adere ao parcelamento de dívida perante a esfera administrativa, não pode continuar discutindo em juízo parcelas do débito.*

*2. A existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. (Precedentes: AgRg no Ag 458817/RS, DJ 04.05.2006; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 681110/RJ, DJ 18.04.2006; REsp 645456/RS, DJ 14.11.2005; REsp 625387/SC, DJ 03.10.2005; REsp 639526/RS, DJ de 03/08/2004, REsp 576357/RS; DJ de 18/08/2003; REsp 440289/PR, DJ de 06/10/2003, REsp 717429/SC, DJ 13.06.2005; EREsp 611135/SC, DJ 06.06.2005).*

*3. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao PAES quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito, porquanto 'o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial.' Precedentes: (REsp 963.420/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp 878.140/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 18/06/2008; REsp 720.888/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 1042129/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008; REsp 1037486/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008).*

*4. 'A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa.' (REsp 1086990/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/08/2009)*

*5. In casu, restou assentado na sentença (fls. 60), que a ora recorrente requereu a sua adesão ao PAES, confessando a existência da dívida tributária, nos moldes da Lei 10.684/03, mas não houve menção à existência de requerimento expresso de renúncia. Entrementes, a Fazenda Pública manifestou-se no feito às fls. 58 concordando com os pedidos da recorrente - salvo a questão relativa aos honorários advocatícios - e pleiteando a extinção do feito com julgamento de mérito, o que ressalta a procedência do pedido da ora recorrente. Traslada-se excerto da decisão singular, in verbis: 'A Fazenda Pública Federal, devidamente qualificada nos autos, ajuizou ação de execução fiscal contra Distribuidora de Legumes Soares Ltda., também qualificada, alegando, em síntese, ser credora da executada, conforme CDA que instruiu a peça inicial. Citada, foram penhorados os bens e avaliados bens. Assim sendo, a exequente ofereceu os presentes embargos à execução em face da exequente. A exequente manifestou-se às fls. 53/55, tendo afirmado que a executada havia aderido aos benefícios do parcelamento previsto na Lei Federal nº 10.522/02, juntando aos autos os documentos de fls. 56, que comprovam tal alegação. Pleiteou, ao final, a extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC e a condenação da executada na verba sucumbencial.'*

*6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1.124.420/MG, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 25/11/2009, DJe de 18/12/2009, grifos nossos)*

Diante de tais ponderações, tendo em vista que não consta dos autos o **expresso requerimento** da executada de desistência e/ou renúncia, o processo deve ser extinto **sem** julgamento de mérito.

Embora sucumbente a embargante, deixo de condená-la em honorários advocatícios, tendo em vista a incidência do encargo previsto no Decreto-lei 1.025/1969, já incluso na certidão de dívida ativa.

Com efeito, é certo que nas execuções fiscais promovidas pela União, prevalece a incidência do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/1969, que abrange as despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, bem como substitui a verba honorária. Esse é o entendimento consagrado na súmula nº 168 do extinto TFR:

*"O encargo de 20%, do Decreto-lei 1025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."*

Sobre a questão, já se pronunciou o STJ, conforme se depreende da ementa abaixo transcrita:

**"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DE AÇÃO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. INCLUSÃO NO ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI 1.025/69.**  
1. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao refis : o § 3º do art. 13 da Lei n. 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei n. 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabeleceram que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao REFIS também poderá se incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

2. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com aplicação do art. 26 do CPC, e em outros casos serão indevidos por força de outra norma (v.g, mandados de segurança).

3. Em se tratando de embargos à execução fiscal, a desistência não acarreta novos honorários advocatícios, eis que já incluídos no valor do encargo de 20% disciplinado no Decreto 1.025/69.

*Recurso especial provido."*

(RESP 565.897/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, 1ª Turma, j. 16/9/2003, v.u., DJ 6/10/2003)

Nesse mesmo sentido também decidiu a 1ª Seção daquela Corte, ao tratar da questão nos casos de adesão a Programas Governamentais, pacificando o tema no julgamento dos Embargos de Divergência no RESP nº 475.820/PR (Relator Ministro Teori Zavascki, j. 8/10/2003, DJ 15/12/2003).

Este também é o entendimento desta Terceira Turma, tanto no que se refere aos honorários advocatícios, como na questão da fundamentação da extinção do processo, conforme ementas transcritas a seguir:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. NÃO CABIMENTO DE VERBA HONORÁRIA. MANUTENÇÃO DA PENHORA.**

1. A adesão ao REFIS é uma faculdade do devedor (art. 2º da Lei nº. 9.964/00 e art. 3º dos Decretos nºs 3.342/00 e 3.431/00), conquanto concede à pessoa jurídica optante benefícios em relação aos débitos fiscais, e por certo impõe-lhe condições, dentre as quais o reconhecimento irrevogável e irretroatável daqueles débitos, a desistência expressa de eventuais recursos e o fiel cumprimento do parcelamento pactuado.

2. Na espécie, informou a embargante ter aderido ao referido parcelamento, porém não formulou renúncia ao direito a que se funda a ação, pelo que os embargos deveriam ser extintos com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, pois, como já exposto, incompatível a manutenção de qualquer discussão judicial a respeito.

3. Incabível a fixação de verba honorária, por prevalecer o encargo previsto no art. 1º do Decreto-lei n. 1.025/69, que substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios nas execuções fiscais movidas pela União.

4. Não prospera o pedido de levantamento da penhora, uma vez que, nos termos do parágrafo 3º do artigo 3º da Lei 9964/2000, a opção ao REFIS implica manutenção automática da garantia prestada na execução fiscal.

5. Parcial provimento à apelação, para que o feito seja extinto com fundamento no inciso I do art. 269 do CPC, bem como para afastar a verba honorária fixada na r. sentença."

(AC 2006.03.99.041208-8/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 7/2/2008, v.u., DJ 5/3/2008 p. 374)

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. EXTINÇÃO COM BASE NO ART. 269, INC. I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O programa do REFIS é mais uma opção dada ao contribuinte de regularizar seus débitos fiscais.

2. A Lei nº 9.964/2000 traz expressamente as conseqüências que a opção ao REFIS gera ao contribuinte, extinguindo-se os embargos com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, devendo a sentença ser retificada ex officio.

3. Indevida a condenação em honorários advocatícios, vez que o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, que substitui os honorários advocatícios, é devido com a adesão ao REFIS.

4. Apelação improvida".

(AC 2007.03.99.008910-5/SP, Relator Desembargador Nery Junior, j. 19/9/2007, v.u., DJ 20/2/2008 p. 972)

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO REFIS. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. INAPLICABILIDADE DA LEI N.º 10.189/01.**

1 - A desistência dos embargos à execução para fins de adesão ao REFIS não comporta condenação em verba honorária, devendo ser mantido, no entanto, o encargo legal previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69.

2 - Agravo regimental parcialmente provido."

(AC 95.03.086246-9/SP, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, j. 11/5/2005, v.u., DJ 1/6/2005 p. 109)

Embora a embargante reste integralmente vencida, é indevida a condenação em custas, tendo em vista o artigo 7º da Lei 9.289/1996, o qual prevê a não incidência da taxa judiciária nos embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, julgo extintos os embargos, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-08.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.015173-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : INTERCAMBIO DE METAIS INLAC S/A

ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 97.00.00143-1 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário em que a autora, Intercâmbio de Metais Inlac S/A, requer a declaração do direito de efetuar compensação de débitos mantidos em face da União com créditos decorrentes de imposto de renda retido na fonte recolhidos a maior.

A sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito, ante a ausência de documentos essenciais à ação, com base no artigo 267, IV, e 283, do CPC.

Nas razões de apelação, a autora alega ter juntado os documentos essenciais e a presença do interesse de agir, requerendo a reabertura da instrução processual e novo julgamento.

As contrarrazões de apelação não foram apresentadas.

Não merece acolhida o recurso da Autora.

Nas ações de restituição e/ou compensação de tributos e contribuições, constituem documentos essenciais à sua propositura os documentos comprobatórios de recolhimento indevido cuja restituição/compensação é pleiteada, em guias de recolhimento originais ou cópias autenticadas, sem o que não há interesse jurídico, condição da ação.

No caso em exame, a parte autora deixou de apresentar qualquer documento comprobatório dos supostos recolhimentos indevidos de Imposto de Renda, também não o fazendo ao manifestar-se sobre a contestação em que foi suscitada esta questão preliminar.

Assim, havendo oportunidade para que a autora regularizasse sua petição inicial com a juntada dos documentos essenciais à propositura da ação (CPC, arts. 283 e 284), é caso de extinção sem julgamento de mérito.

À guisa de exemplificação, vide julgados que firmam pacífica a jurisprudência pátria:

APELREE 200261000133060

APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1382072

Relator(a) JUIZ SOUZA RIBEIRO

Sigla do órgão TRF3

Órgão julgador TERCEIRA TURMA

Fonte DJF3 CJ1 DATA:18/10/2010 PÁGINA: 399

Ementa

TRIBUTÁRIO - CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA E DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS - GUIAS DE RECOLHIMENTO - INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO QUANTO AOS PEDIDOS RELACIONADOS COM O DIREITO DE COMPENSAÇÃO - PIS E COFINS - DECRETO-LEI N.º 288/67 - ARTIGO 40 DO ADCT DA CF/88 - VENDA DE MERCADORIAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS - EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO - ISENÇÃO - LEIS N.º 10.637/02 E 10.833/03 - PRESCRIÇÃO - SELIC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Nas ações de restituição e/ou compensação de tributos e contribuições, constituem documentos essenciais à sua propositura os documentos comprobatórios de recolhimento indevido cuja restituição/compensação é pleiteada, em guias de recolhimento originais ou cópias autenticadas, sem o que não há interesse jurídico, condição da ação. No caso em exame, a parte autora deixou de apresentar qualquer documento comprobatório dos supostos recolhimentos indevidos de PIS e de COFINS, também não o fazendo ao manifestar-se sobre a contestação em que foi suscitada esta questão preliminar, não sendo justificativa para o descumprimento o fato de haver entendido que esta demonstração deveria ser feita apenas no âmbito administrativo, pelo que a falta da juntada de referidos documentos inviabilizam o conhecimento dos pedidos relacionados ao reconhecimento judicial de existência de créditos a serem compensados e as questões relacionadas com a compensação, pela falta de interesse jurídico para a ação, subsistindo apenas o interesse na tutela meramente declaratória da relação jurídico-tributária controvertida. II - A Zona Franca de Manaus foi mantida pela Constituição Federal de 1988. O Decreto-lei 288/67 objetivou que todos os benefícios fiscais instituídos para incentivar a exportação fossem aplicados, também, à Zona Franca de Manaus, equiparando as vendas a ela à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, para todos os efeitos fiscais, durante o período de vinte e cinco anos e enquanto não alterado ou revogado o art. 4º do Decreto-lei 288/67, conforme previsto no artigo 40 da ADCT. III - As isenções do PIS e da COFINS nas exportações foram previstas no artigo 5º da Lei 7714/88, com redação dada pela Lei 9004/95 (PIS) e no artigo 7º da Lei Complementar 70/91 (COFINS). IV - A MP 1.858-6, de 29 de junho de 1999, substituída pela MP 2.037, trouxe isenções em seu artigo 14, excluindo, porém, em seu § 2º, I, a isenção do PIS e da COFINS previstas às exportações à Zona Franca de Manaus. Todavia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI 2348-9, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, suspendeu a eficácia da expressão "na Zona Franca de Manaus", contida no inciso I do § 2º do art. 14 da MP 2.037-24, de 23.11.2000, que revogara a isenção relativa à COFINS e ao PIS sobre receitas de vendas efetuadas na Zona Franca de Manaus. Entendeu a Suprema Corte não se compatibilizar a revogação com previsão constitucional (ADCT, art. 40) que manteve a Zona Franca de Manaus, com suas características de área de livre comércio de exportação e importação e de incentivos fiscais, mantendo as isenções. Embora posteriormente tenha sido julgada prejudicada a ADI, pois não aditada a petição inicial após as sucessivas reedições da MP 2037, as medidas provisórias que sucederam a MP 2037 reeditaram o seu artigo 14, § 2º, I, com a exclusão da expressão "Zona Franca de Manaus", ou seja, acompanharam o decidido na ADI mencionada. V - A não incidência de contribuições sociais sobre as receitas de exportações passou a ser objeto de imunidade inserida no artigo 149, § 2º, I, pela Emenda Constitucional nº 33, de 11.12.2001, estendendo-se tal benefício às vendas destinadas àquela Zona Franca de Manaus pelo disposto no artigo 40 do ADCT da CF/88 combinado com o Decreto-Lei nº 288/67, artigo 4º, equiparadas que estão às exportações para todos os fins de direito, no mínimo, pelo prazo previsto no dispositivo constitucional transitório mencionado. VI - O mesmo entendimento de equiparação se aplica quanto às regras legais pertinentes à exportação segundo a sistemática da não-cumulatividade instituída pelas Leis nº 10.637/02, art. 5º, I e § 1º, II, e nº 10.833/03, art. 6º, I e § 1º, II, que expressamente admitem o creditamento dos valores relativos às incidências destas contribuições sobre as exportações, para fins de compensação segundo a legislação aplicável. VII - A apelação da União Federal e a remessa oficial parcialmente providas para extinção do processo, sem exame do mérito, quanto aos pedidos relativos ao direito de compensação do indébito (CPC, art. 267, VI), compensando-se a verba honorária advocatícia nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

AC 200061000443099

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 824682

Relator(a) JUIZ SOUZA RIBEIRO

Sigla do órgão TRF3

Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO

Fonte DJU DATA: 18/09/2007 PÁGINA: 478

Ementa

TRIBUTÁRIO - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÕES DE RESTITUIÇÃO E/OU COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS - GUIAS DE RECOLHIMENTO - EXTINÇÃO DO PROCESSO - CABIMENTO - INTERESSE DE AGIR - APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. I - Nas ações de restituição e/ou compensação de tributos e contribuições, constituem documentos essenciais à sua propositura os documentos comprobatórios de recolhimento indevido cuja restituição/compensação é pleiteada, em guias de recolhimento originais ou cópias autenticadas, sem o que não há interesse jurídico, condição da ação. II - No caso em exame, a parte autora deixou de apresentar, nos diversos prazos concedidos pelo juízo e sob pena de extinção do processo, qualquer documento comprobatório dos supostos recolhimentos indevidos de Finsocial, autorizando assim a extinção do processo, não sendo justificativa para o descumprimento o fato de as contribuições haverem sido recolhidas, à época, pela distribuidora de combustíveis em regime de substituição tributária, pois o

contribuinte deve conservar em seu poder todos os documentos fiscais pertinentes a suas obrigações tributárias, ainda que tenham sido recolhidos em regime de substituição tributária. III - Apelação da autora desprovida.

AMS 200461000005041

AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 272237

Relator(a) JUIZA ALDA BASTO

Sigla do órgão TRF3

Órgão julgador QUARTA TURMA

Fonte DJU DATA:25/07/2007 PÁGINA: 581

Ementa

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS. SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 70/91. DECRETO-LEI 2397/87. COMPENSAÇÃO GUIAS DARFS. DOCUMENTOS ESSENCIAIS. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I - As sociedades civis de prestação de serviços profissionais estão isentas da COFINS, independente do regime tributário adotado pela empresa, nos termos do art. 6º, da Lei Complementar 70/91, conforme dicção da Súmula nº 276 do STJ. II - As guias DARF's são documentos essenciais, indispensáveis à propositura da ação, constituindo-se prova hábil à comprovação do pagamento do tributo cuja compensação se pleiteia. III - Em via mandamental a prova é pré-constituída, devendo a impetrante juntar com a inicial todos os documentos comprobatórios do direito líquido e certo, sob pena de carência da ação. IV - Extinção do processo sem o julgamento do mérito em relação ao pedido de compensação e quanto à isenção da COFINS o provimento do apelo.

Por estes fundamentos, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil nego seguimento à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000903-15.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000903-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : TQUIM TRANSPORTES QUIMICOS ESPECIALIZADOS S/A

ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução amparados no artigo 741 do Código de Processo Civil.

Alegou-se a inexigibilidade do título executivo judicial, decorrente da condenação na verba honorária a que a embargante foi submetida no processo de conhecimento, bem como, aduziu-se excesso de execução.

Por sentença, os embargos foram parcialmente acolhidos, com a concordância da embargada na redução do valor executado.

Inconformada, a embargante apela, insistindo ser indevida sua condenação na verba honorária, arbitrada no processo de conhecimento.

As contrarrazões de apelação não foram apresentadas.

É o relatório.

Decido

O artigo 557, do Código de Processo Civil dispõe que "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

A embargante pretende rediscutir sua condenação na verba honorária, fixada no processo de conhecimento em apenso.

Alega que teria desistido da ação e que, por isso, estaria beneficiada pela Medida Provisória nº 1.524/97.

**Neste aspecto**, os embargos à execução de sentença opostos não são cabíveis, nos termos do artigo 610 (revogado pela Lei 11.232/05) e por não encontrarem guarida nos incisos da antiga redação do artigo 741 do CPC, a serem observados no caso concreto, à luz do princípio *tempus regit actum*.

O título judicial tornou-se legítimo e exigível em virtude da ocorrência do trânsito em julgado da sentença.

Ressalve-se que a questão foi levada pela embargante ao Superior Tribunal de Justiça, que não conheceu do recurso.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO INCOMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - AFRONTA À COISA JULGADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - AGENTE OPERADOR DO FGTS - VERBA HONORÁRIA - INAPLICABILIDADE DA MP N. 2.164-41/2001 ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTERIORMENTE À SUA PUBLICAÇÃO - PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. 1. Em execução de sentença, inviável alterar o comando contido na sentença de cognição; salvo se houver erro material. No caso, não se apresenta essa exceção, uma vez que se insurge a recorrente contra os índices de correção dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS. 2. As hipóteses de cabimento de embargos contra execução fundada em título judicial são taxativas; não é, pois, contemplada pelo permissivo legal, a versada nos autos. 3. Deve ser mantida a fixação da verba honorária na espécie, pois a ação foi ajuizada anteriormente, em 12.6.1998, à publicação da MP n. 2.164-40, que se deu em 28.7.2001, e que teve seu texto convalidado e repetido na Medida Provisória n. 2.164-41, de 24.8.2001. 4. Não há falar em litigância de má-fé quando a parte apenas se vale de recurso legalmente previsto para, fundamentadamente, indicar sua irrisignação e requerer a cassação ou reforma da sentença. Recurso provido em parte, tão somente, para afastar a condenação da multa e indenização por litigância de má-fé. (o destaque não é original) (RESP 200602085457, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 10/05/2007)*

Nesta E.Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ART. 741, PAR. ÚNICO, CPC. INOCORRÊNCIA DA HIPÓTESE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. 1 - A decisão proferida pelo E. STF, em sessão de 31/08/2000, ao apreciar o RE nº 226.855/RS, Relator Ministro Moreira Alves, decidiu ser indevido o pagamento relativo aos índices dos Planos que menciona, sem que tenha sido instado a se manifestar sobre questão prejudicial de inconstitucionalidade, razão pela qual não ocorreu, portanto, a expansão dos efeitos daquela decisão para outros casos de igual natureza. 2 - Ademais disso, não se trata de decisão com eficácia erga omnes, com efeito vinculante a todos os órgãos do Estado. 3 - Inocorrência, portanto, da hipótese prevista no parágrafo único do art. 741 do CPC. 4 - Por outro lado, os embargos à execução de sentença não podem servir como meio indireto para rescisão de julgado. Inteligência do art. 610 do CPC. 5 - Verba honorária mantida, vez que fixada nos exatos termos do § 4º do art. 20 do CPC. 6 - Multa de 10% sobre o valor atualizado do débito em execução, nos termos do art. 601 do CPC, aplicada de ofício. 7 - Apelação não provida. Multa fixada de ofício. (o destaque não é original). (AC 200361000035806, JUIZ FERREIRA DA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 18/01/2005)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007224-60.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.007224-1/SP

APELANTE : SERRA E SERRA LTDA

ADVOGADO : DEVAIR ANTONIO DANDARO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Cuida-se de ação, de rito ordinário, ajuizada com o escopo de que possa ser restituída no que recolheu indevidamente a título de FINSOCIAL, entre julho de 1991 e abril de 1992, devidamente atualizados com correção plena e juros de mora.

Ação distribuída em 31 de julho de 2001. Valor da causa: R\$ 11.943,05.

Processado o feito, foi proferida sentença que julgou extinta a ação em razão da prescrição, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. A autora foi ainda condenada ao pagamento dos honorários fixados em 10 % do valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a autora, insurgindo-se contra a contagem prescricional/decadencial que atinge seus recolhimentos, entendendo aplicável a tese do prazo decenal.

Regularmente processado os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Turma D deste E. Tribunal negou provimento ao recurso.

O feito foi submetido ao rito previsto no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, por decisão da Vice Presidência desta E. Corte, determinando-se o reexame da questão decadencial/prescricional por esta E. Turma. DECIDO.

Em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, filio-me ao entendimento pacificado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, e reaprecio a questão da decadência/prescrição dos valores indevidamente recolhidos a título de Finsocial, anteriores à vigência da Lei Complementar nº 118/05, como é o caso dos autos.

O Superior Tribunal de Justiça submeteu o julgamento do Recurso Especial nº 1.002.932 ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, definindo os critérios para a contagem do prazo prescricional de tributos sujeitos ao lançamento por homologação e indevidamente recolhidos.

Confira-se:

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

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

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

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

*4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresenta como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I,I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista*

pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não sendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.

(...)

... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n.º 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirma que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

No caso concreto, a ação foi proposta em julho de 2001 e os recolhimentos foram efetuados no período de **julho de 1991 a março de 1992**, de acordo com as DARFS anexadas (23/25), inexistindo parcelas prescritas.

Superada a prejudicial do mérito relativa às causas extintivas do crédito tributário, conforme pronunciamento do Supremo Tribunal Federal (RE 150.764), é inconstitucional o artigo 9º da Lei 7.689/88, que se refere ao FINSOCIAL instituído pelo Decreto-lei 1.940/82, incidente sobre o faturamento das empresas.

Beneficiam-se desse julgado as pessoas jurídicas que contribuíam ao FINSOCIAL, utilizando-se do faturamento como base de cálculo. Tais pessoas eram as empresas vendedoras de mercadorias ou as mistas, concomitantemente vendedoras de mercadorias e prestadoras de serviços, as instituições financeiras e as seguradoras.

No presente caso, denota-se que a autora é empresa comercial, pelo que não deveria mesmo ter recolhido o tributo em percentual maior do que 0,5% sobre o faturamento.

Portanto, reconhecido o direito à restituição do tributo.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

Assim, consoante jurisprudência assente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, são aplicáveis os seguintes índices de correção:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.*

*O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a atualização monetária não se constitui em um plus, mas, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, sendo o IPC o índice que melhor reflete a realidade inflacionária.*

*Os índices a serem utilizados para correção monetária, em casos de compensação ou restituição, são o IPC, no período de março/90 a janeiro/91, o INPC, de fevereiro/91 a dezembro/91, a UFIR, de janeiro/92 a 31.12.95, e, a partir de 1º.01.96, a taxa SELIC. Recurso especial provido."*

*(RESP 614857/DF, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento: 11/05/2004, Publicação no DJ de 23.08.2004, p. 214)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*Está assentada nesta Corte a orientação segundo a qual são os seguintes os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário: (a) IPC, de março/1990 a janeiro/1991; (b) INPC, de fevereiro a dezembro/1991; (c) UFIR, a partir de janeiro/1992; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996, com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%).*

*Embargos de declaração acolhidos."*

*(EDRESP, 550857/AL, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, Data do Julgamento: 29/06/2004, Publicação no DJ de 23.08.2004, p. 128)*

Tendo em vista o período a ser repetido, aplica-se, de **julho a dezembro de 1991**, o **INPC**, de **janeiro/92 a dezembro/95**, a **UFIR** e a partir de **1º de janeiro de 1996**, a **taxa SELIC**, por força do artigo 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que é conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliente que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado no caso concreto, mesmo se tratando de repetição do indébito. É que os juros incidem somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação do voto.

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

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-02.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.001225-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : DIVAMED DISTRIBUIDORA IRMAOS VALOTTO DE MEDICAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : MANOEL ROBERTO RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário em que a autora, Divamed Distribuidora Irmãos Valotto de Medicamentos Ltda, requer a declaração do direito de opor em compensação ou dação em pagamento créditos, em face da CEF, de que seria titular, com débitos tributários mantidos em face da União em razão da incidência das contribuições sociais Confins e PIS.

A sentença julgou improcedente o pedido, entendendo que os créditos tributários cedidos ao autor não têm natureza tributária (originam-se de diferenças de FGTS), não preenchendo requisitos do artigo 170 do CTN, e que não existe relação de reciprocidade subjetiva de direitos e obrigações, e, ainda, que não restou demonstrado serem líquidos e certos eventuais créditos, ante a ausência de prova de trânsito em julgado de decisão judicial que os teria reconhecido.

Nas razões de apelação, a autora alega ter direito à compensação e à dação em pagamento, defendendo a legalidade dos procedimentos e sua constitucionalidade, apoiada em princípios constitucionais. Pugna pela redução dos honorários, com base no parágrafo 4º, do artigo 20, do CPC.

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

Não merece acolhida o recurso da Autora.

A compensação só é possível quando os créditos são recíprocos, ou seja, as duas pessoas devem ser, ao mesmo tempo, credor e devedor.

Tal decorre da própria noção de compensação.

A compensação dá-se nos termos das respectivas leis autorizadas, forte na autorização constante do art. 170 do CTN. Em face da necessidade de identidade subjetiva, contudo, decorrente da própria noção de compensação, não se pode interpretar o art. 66 da Lei 8.383/91 como dizendo respeito a quaisquer créditos tributários ainda que de outro sujeito ativo.

Relativamente à dação em pagamento, só se viabilizou a contar da LC 104/2001 e, ainda, assim, de bens imóveis, exigindo, ainda, na redação do art. 156, XI, do CTN, lei autorizadora.

À guisa de exemplificação, vide julgados que firmam pacífica a jurisprudência pátria:

**APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TERCEIROS. DAÇÃO EM PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.** 1. O pedido de compensação de créditos tributários deve ser analisado à luz da legislação vigente no momento da propositura da demanda. 2. Sob a égide da Lei 9.430/96, a implementação de compensação dependia de prévio requerimento administrativo a ser formalizado pelo contribuinte, bem ainda de autorização da Secretaria da Receita Federal para o procedimento em questão, que seria deferido desde que houvessem créditos a serem restituídos ou ressarcidos pela Receita Federal em favor do contribuinte. 3. A análise dos documentos que instruem a inicial demonstra que o crédito que a autora pretende utilizar para quitar seus débitos com o Fisco diz respeito a resultado de uma ação para correção de saldo de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e honorários sucumbenciais, não se enquadrando, portanto, dentre aqueles autorizados pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96. 4. Quanto ao pedido de dação em pagamento, o raciocínio é o mesmo. Não pode a Receita ser compelida a aceitar um crédito que sequer estava disponibilizado à cessionária. O valor correspondente à correção do Saldo do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, como se sabe, é disponibilizado diretamente na conta do fundista, não havendo como autorizar a transferência diretamente ao Fisco, que sequer participou do negócio jurídico entabulado entre as partes. 5. Apelação que se nega provimento. (AC 200161110001030, JUIZ RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 13/05/2011) .

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. LEI 11.051/04. DAÇÃO EM PAGAMENTO EM BENS IMÓVEIS. ART. 156, XI, CTN. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO CREDOR. AUSÊNCIA DE NORMA REGULAMENTADORA.** 1. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170 do CTN, nos seguintes termos: A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. 2. A compensação pressupõe créditos e débitos entre as mesmas pessoas, nos termos do que preceitua o artigo 1.009 do Código Civil: Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem. 3. Com a Lei nº 11.051/04, que modificou o art. 74 da Lei 9.430/96, passou a ser expressa a proibição, em seu § 12, de qualquer hipótese de compensação de débitos próprios com créditos de terceiros. 4. Por outro lado, também se torna impossível, de plano, a extinção dos créditos tributários da autora, na forma do art. 156, XI, do CTN, hipótese admitida somente a partir de 10.01.2001, através da Lei Complementar nº 104/2001, uma vez que o inciso prevê a dação em pagamento em bens imóveis. 5. O instituto da dação em pagamento exige o consentimento do credor, que deverá aceitar o recebimento de objeto diverso do pactuado.

Em matéria tributária, tal aceitação se viabiliza somente por meio de lei, ante a natureza indisponível do crédito tributário. 6. Assim, não havendo norma legal a obrigar a ré a aceitar o recebimento de supostos créditos judiciais como forma de extinguir dívidas tributárias, não há como se impor tal providência. (AC 200161110001041, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 25/11/2010) .

DECLARAÇÃO DE RELAÇÃO JURÍDICA CREDITÓRIA ENTRE A AUTORA E A UNIÃO - IMPOSSIBILIDADE - CRÉDITOS JUDICIAIS DE TERCEIROS NÃO COMPROVADOS - CESSÃO DE CRÉDITO AO AUTOR NÃO COMPROVADA - DAÇÃO EM PAGAMENTO - NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO CREDOR - COMPENSAÇÃO - ARTIGO 170 DO CTN - IMPOSSIBILIDADE. 1. A análise dos documentos acostados aos autos não permite a certificação judicial do crédito que o autor alega possuir para com o Fisco, decorrente de cessão de crédito efetuada por terceiros em favor da parte na presente demanda. 2. Não restou comprovada sequer a existência do crédito objeto da alegada cessão ao autor da presente demanda. O documento de fl. 25 dá conta de que a União fora excluída da lide (processo nº 95.0012190-5), em razão de sua ilegitimidade passiva. Logo, nenhum crédito se formou em face dela. Some-se a isso o fato de que não trouxe o autor cópia da sentença ou acórdão reconhecendo direitos creditórios ao cedente. 3. O documento de fls. 18/20 denominado "Instrumento Particular de Cessão de Crédito" nada prova, na medida em que tem por objeto a cessão de "parte dos honorários contratuais devida aos patronos dos autores" (fl. 19). Logo, sendo a verba devida ao advogado e não à parte naquela ação (Antonio Marcio de Figueiredo e Outros - cedente), não pode esta cedê-la. Em outras palavras, a parte não pode ceder crédito que não lhe pertence (os honorários pertencem ao advogado). 4. No que concerne à dação em pagamento, meio indireto de extinção de obrigações, exige-se o consentimento do credor, que deverá aceitar o recebimento de objeto diverso do pactuado. Em matéria tributária, tal aceitação se viabiliza somente por meio de lei, ante a natureza indisponível do crédito tributário. Não havendo norma legal a obrigar a ré a aceitar o recebimento de supostos créditos judiciais como forma de extinguir dívidas tributárias, não há como se impor tal providência. 5. No caso dos autos, a possibilidade de compensação somente pode ser analisada à luz do artigo 170 do CTN, ante a natureza não tributária do crédito que o autor alega possuir. Nesse ponto, por inexistir lei autorizando o referido procedimento, resta frustrada a pretensão recursal. 6. Apelação a que se nega provimento. (AC 200061110089110, JUIZ LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, 15/03/2010) .

No que tange à redução dos honorários, a jurisprudência pacífica do STJ é firme no sentido de que, sendo vencida a Fazenda Pública, deve-se aplicar o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

No caso presente, entretanto, está afastada a possibilidade de sua aplicação, já que vencida autora e vencedora a União, cabendo reconhecer que a fixação feita pelo Juízo "a quo" foi adequada, considerados os requisitos das alíneas previstas pelo parágrafo 3º do art. 20, do CPC.

Por estes fundamentos, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil nego seguimento à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008182-58.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.008182-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : CERÂMICA ARTÍSTICA SIMONE LTDA  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 99.00.00005-5 2 Vr PORTO FERREIRA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de reexame necessário, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar a CSSL. A r. sentença afastou a incidência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1025/69.

Em sua apelação, a embargante pugna, preliminarmente, pela apreciação do agravo retido de fls. 105/109. No mérito, requer a reversão do julgado. Bate-se pelo reconhecimento da prescrição e pelo afastamento da Taxa SELIC. Com contra-razões, nas quais a União requer, preliminarmente, o não conhecimento do recurso, subiram os autos. Relatado o necessário, decido.

Início pelo agravo retido interposto pela embargante, contra decisão que indeferiu pedido de julgamento simultâneo deste feito com o de nº 656/98, sob o argumento de conexão.

E o agravo merece ser improvido.

É que os débitos discutidos em ambos os processos são distintos, não havendo, ainda, identidade quanto à causa de pedir. Não preenchidos os requisitos do art. 103 do CPC, não há sequer cogitar-se de reunião dos processos para julgamento conjunto.

Ainda que assim não fosse, vale lembrar que a reunião dos feitos não é medida obrigatória, ficando ao prudente arbítrio do Juiz determiná-la ou não, diante das circunstâncias do caso concreto (art. 105 do CPC). Confira-se:

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. REVISÃO DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO JUDICIAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POR TERCEIRO. FIANÇA BANCÁRIA. PRETENSÃO ESTRANHA AO OBJETO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 NÃO CONFIGURADA. CONEXÃO DE AÇÕES. JULGAMENTO EM SEPARADO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NAS DEMANDAS CONEXAS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO ÀS PARTES OU CONTRADIÇÃO ENTRE OS JULGADOS.*

(...)

3. Nos expressos termos do art. 103 do CPC, "reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

4. Ainda que visualizada, ab initio, hipótese de conexão entre duas ações, a reunião dos feitos para decisão simultânea, prevista no art. 105 do CPC, é medida que se recomenda, com o escopo de se evitar a prolação de decisões conflitantes, mas sua inobservância, por si só, não é suficiente a ensejar a nulidade dos julgamentos ocorridos em momentos distintos.

5. Consoante entendimento sedimentado desta Corte Superior, a decisão que determina a reunião de processos conexos, justamente por traduzir faculdade do juiz, não opera preclusão e sua reforma não agride o art. 471 do CPC

6. Destarte, se o Juízo pode, de acordo com a conveniência, reformar a decisão que determinou a reunião das ações tidas, inicialmente, por conexas, com muito mais razão pode apreciar separadamente embargos de declaração opostos nos feitos, quando evidenciado que o julgamento em separado dos mesmos, além de não ensejar a prolação de julgados conflitantes também não importa em prejuízo de qualquer espécie às partes.

(...)

(STJ, 3ª Turma, REsp 1047825 / PE, Rel. Des. Conv. Vasco Della Giustina, DJ 30/11/09)

Improvido o agravo retido, passo ao exame da apelação e do reexame necessário.

E a r. sentença merece ser parcialmente alterada.

A Contribuição Social em cobrança é tributo sujeito a lançamento por homologação, pois a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa (art. 150, caput, do CTN).

"In casu", vencidos os prazos para tanto, não foram realizados os respectivos pagamentos.

Ora, diante da inadimplência do contribuinte, cabia ao sujeito ativo da obrigação tributária a constituição do crédito fiscal, através do lançamento de ofício (art. 149, I, do CTN), inclusive porque a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142, parágrafo único, do CTN).

Entretanto, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, e não tendo havido o pagamento antecipado, o direito de constituir o crédito tributário extingue-se, pela decadência, uma vez decorridos cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador, "ex vi" do art. 173, I, do CTN. Confira-se o posicionamento da E. 1ª Seção do C. STJ:

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DECADÊNCIA. CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR.*

*Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do*

*crédito deve considerar, em conjunto, os artigos 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional.*

*Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.*

*"Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CNT). Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN" (REsp n. 183.603/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 13.08.2001).*

*Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ, 1ª Seção, EREsp 278727/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 28/10/03)*

Examinemos o caso concreto: de acordo com a CDA que instrui os autos em apenso, os fatos geradores ocorreram em 1989 e 1990.

O crédito tributário foi constituído, mediante a lavratura de auto de infração, em 1993, de sorte que não transcorridos os cinco anos relativos à decadência.

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO À HOMOLOGAÇÃO. TERMO FINAL. AUTO DE INFRAÇÃO OU NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 153/TFR. EFEITOS CONCRETOS DO AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETORNO DOS AUTOS.**

*1. Nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, não ocorrendo o pagamento antecipado pelo contribuinte, incumbe ao Fisco o poder-dever de efetuar o lançamento de ofício, que deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo art. 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Decadência afastada.*

*2. "Se a Fazenda Pública notifica o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário." (EDcl no REsp 1.162.055/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 7.12.2010, DJe 14.2.2011).*

*3. O afastamento da decadência dos débitos relativos a 1997 impõe o retorno dos autos à instância ordinária para análise dos efeitos práticos do decisum proferido nesta Corte Superior, que reconheceu a não ocorrência da caducidade do crédito tributário.*

*4. Prevaler raciocínio inverso - e, portanto, imiscuindo-se esta Corte Superior de Justiça na questão de fundo da contenda - deixará concretizada a supressão de instâncias judiciais, medida contrária aos princípios da ampla defesa e do contraditório.*

*Agravos regimentais de USACIGA - AÇÚCAR ÁLCOOL E ENERGIA ELÉTRICA LTDA. e da FAZENDA NACIONAL improvidos.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1241717 / PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 10/05/11).*

Em idêntico sentido, a Súmula nº 153 do extinto TFR.

Muito menos se pode cogitar de ocorrência de prescrição.

A ação executiva, para cobrança do crédito tributário, prescreve em 5 anos, contados da sua constituição definitiva (art. 174, caput, do CTN).

No caso sob apreciação, o contribuinte impugnou, no âmbito administrativo, o lançamento de ofício realizado pela autoridade administrativa, através da lavratura de auto de infração.

Nesse sentido, a constituição definitiva do crédito tributário somente se opera com a intimação do contribuinte, acerca da decisão que julgou o recurso administrativo. Não há falar-se, por certo, nesse interregno, em contagem do prazo prescricional. Confira-se o entendimento do C. STF:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. NO INTERVALO ENTRE A LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E A DECISÃO DEFINITIVA DE RECURSO ADMINISTRATIVO DE QUE TENHA SE VALIDO O CONTRIBUINTE NÃO CORRE AINDA O PRAZO DE PRESCRIÇÃO (CTN, ART-151- III). TAMPOUCO O DE CADÊNCIA, JA SUPERADO PELO AUTO, QUE IMPORTA LANÇAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (CTN, ART-142).  
(STF, Pleno, AI-AgR 96616, julgado em 25/05/84)

Vale ressaltar, em acréscimo, que a interposição de recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito fazendário, a teor do disposto no art. 151, III, do CTN.

Pois bem, a decisão final do processo administrativo foi comunicada ao contribuinte em 21/05/97 (fls. 65, vº, do apenso), iniciando-se, daí, a contagem do quinquênio prescricional.

Distribuída a execução fiscal em 08/99, com a prolação do despacho ordinatório da citação do executado em 24/08/99 (art. 8º, § 2º, da Lei 6830/80), não se pode sequer cogitar de ocorrência da prescrição.

Plenamente cabível, outrossim, a incidência da Taxa SELIC.

De fato, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído na Súmula 648, *verbis*: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar"

Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- ERESP nº 398.182, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 03.11.04, p. 122: "*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. CABIMENTO, TANTO PARA A MORA DO CONTRIBUINTE, COMO PARA A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO PELO FISCO. 1. Segundo o CTN, "o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta (...) (art. 161), que, "se a lei não dispuser de modo diverso, (...) são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês" (art. 161, § 1º). 2. A Lei 8.981, de 20.01.95 (art. 84, I), e a Lei 9.065, de 20.06.95, que a modificou, dispuseram de modo diverso, ficando consagrado, por força dessa última, que "a partir de 1º de abril de 1995", os juros de mora "...serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente" (art. 13). 3. Por outro lado, o legislador estendeu esse mesmo regime para os juros moratórios devidos pelo Fisco, estabelecendo, no § 4º da Lei 9.250, de 26.12.95, que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada". 4. O reconhecimento da incidência da Taxa SELIC em favor dos contribuintes veio servir de argumento de reforço à legitimidade de sua cobrança em favor do Fisco, fazendo com que, em alguns precedentes, se indicasse a mesma origem normativa para ambas as situações. 5. Embargos de divergência a que se dá provimento."*

No âmbito desta Corte, as Turmas de Direito Público não discrepam quanto à validade, constitucional e legal, da cobrança da Taxa SELIC, *verbis*:

- AC nº 2002.61.82000089-7, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 02.03.05, p. 167: "*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CUMULAÇÃO ENTRE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL. REDUÇÃO PARA 20%. CABIMENTO. PERCENTUAL PREVISTO NO CDC. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA A PARTIR DE 1º DE ABRIL DE 1995. I. Plausível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias, aplicáveis ao crédito*

tributário, incidindo sobre todos os contribuintes que deixarem de cumprir com a obrigação tributária a tempo. II. O percentual de 2% (dois por cento) para multa moratória, prevista no Código de Defesa do Consumidor, não se confunde com a ora cobrada, uma vez que tal diploma legal visa regulamentar relações de consumo legalmente definidas, o que não é caso, tratando-se de cobrança de débitos para com a União. III. Prevalece o percentual de 20% (vinte por cento) para a multa moratória, por ser mais benéfico ao contribuinte, nos termos da norma protetiva insculpida no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional. IV. A partir de 1º de abril de 1995, é plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC nos termos do Art. 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do Art. 61, da Lei nº 9.430/96, donde não haver qualquer ofensa ao texto constitucional, afastando-se a aplicação de qualquer outro índice de juros ou correção monetária. V. Cabível o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no DL 1.025/69, por se prestar a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional, para haver o crédito a que faz jus, substituindo eventual condenação do devedor em honorários advocatícios. Inteligência da Súmula nº 168 do extinto TFR. VI. Apelação da embargante parcialmente provida e apelação da União provida."

- AC nº 2000.60.00000009-6, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 25.02.05, p. 479: *"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. NÃO AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 192, § 3º DA CF. TR. UTILIZAÇÃO COMO TAXA DE JUROS. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. REVOGAÇÃO PELA EC Nº 40/2003. MULTA DE MORA. CONFISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo. Percentual de 20% (vinte por cento) previsto no artigo 59 da Lei n.º 8.383/91. 2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente deste Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484. 3. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida. 4. A regra do art. 192, § 3º da Constituição Federal não é auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento já consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN n.º 04, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE n.º 346470/PR, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e, recentemente, a Emenda Constitucional n.º 40, de 29 de maio de 2.003, revogou o dispositivo constitucional. 5. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito executando, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de bis in idem. Precedente: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229. 6. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensa tal instrumento normativo. 7. Apelação improvida."*

Resta evidente, dos julgados acima transcritos, que a Taxa SELIC aplica-se ao débito fiscal tanto como fator de correção monetária, como quanto índice de juros de mora, ficando afastada, assim, a incidência de quaisquer outros índices a tais títulos.

É oportuno ressaltar, por derradeiro, que a constitucionalidade e a legalidade do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 restaram reconhecidas em diversos precedentes (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799; e AC nº 98.03.052002-4, Rel. Juiz Convocado ERIK GRAMSTRUP, DJU de 17.03.00, p. 1798), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

Nem se alegue que o encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/69 contraria o princípio da isonomia, pois é evidente que o custo da cobrança administrativa e judicial do crédito tributário independe dos embargos à execução que, se eventualmente opostos, até mesmo poderia suscitar a incidência autônoma de verba honorária na forma do artigo 20 do Código de Processo Civil se não fosse a própria Súmula 168/TFR.

Se tratamento desigual houvesse, a solução estaria em eliminar o privilégio que consiste justamente em beneficiar o executado que embarga, como é o caso da apelante, impondo-lhe, então, a condenação autônoma em verba honorária na ação incidental, e não extinguindo o encargo de 20% que, como reiteradamente exposto, destina-se ao amplo custeio das despesas com a cobrança dos créditos tributários inadimplidos.

Desse modo, é devida a inclusão do encargo de 20% na própria execução fiscal, não apenas a título de sucedâneo de honorários advocatícios (Súmula 168/TFR), mas como contraprestação para o amplo financiamento do sistema de arrecadação da dívida ativa da União (RESP nº 197590/MG, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR).

No âmbito desta Corte não mais se pode discutir a propósito do cabimento do encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/69, amparada que se encontra na Súmula 168/TFR, e em diversos precedentes, que prejudicam aqueles que

poderiam ser invocados em favor da embargante, como revelam os Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 95.03.057989-9, Relatora Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, julgado na sessão de 17.10.2000.

Cumprе recordar, na seqüência, que tal encargo acrescido ao valor do débito excutido substitui, em caso de embargos julgados improcedentes, a condenação da embargante em honorários advocatícios, conforme o enunciado sumular invocado.

Evidente, portanto, que, tendo sido incorporado ao débito excutido o encargo de 20% não é possível, mesmo que opostos e rejeitados os embargos do devedor, o acréscimo de uma outra condenação a título de honorários advocatícios, justamente porque aquela primeira verba, prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69, engloba a sucumbência nas duas ações, conforme interpretação jurisprudencial.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo retido, bem como à apelação da embargante; e, a teor do art. 557, § 1º-A, do mesmo Código, dou provimento à remessa oficial, para determinar a reinclusão do encargo do Decreto-Lei nº 1025/69.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011665-96.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.011665-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET

: FELIPE RICETTI MARQUES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 99.00.00008-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em face de sentença que extinguiu o feito com julgamento de mérito, em face do artigo 269, I, do CPC. Houve condenação da embargante no pagamento de honorários.

Apelou a embargante, requerendo a reforma da sentença, ao argumento do pagamento, decorrente de compensação reconhecida e deferida. Também reclama da ausência de deferimento de realização de prova pericial e de irregularidades da CDA.

Foram apresentadas contrarrazões.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO

A r. sentença não merece reparo.

Ausência de cerceamento de defesa

A alegação de nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, em virtude do julgamento antecipado da lide, sem a realização de perícia contábil, não prospera. Com efeito, a realização de perícia para verificar o real valor devido não configura legítimo direito processual da embargante, cujo preterimento pudesse caracterizar a hipótese de cerceamento de defesa - mais propriamente de ação - no contexto dos autos, vez que restou impugnada, na espécie, apenas matéria de Direito, concernente à validade deste ou daquele critério legal de apuração e consolidação do valor da dívida excutida. Se fossem acolhidas as teses jurídicas suscitadas, a repercussão sobre o valor da dívida, enquanto matéria de fato, seria

evidente, mas a formulação de tal juízo, no âmbito da validade normativa, não exigiria a realização de prova pericial, mas apenas a interpretação do próprio Direito.

Tampouco pode ser admitida a dilação probatória, na hipótese em que sem discutir - ou mesmo discutindo - a validade jurídica dos critérios legais de apuração e consolidação do valor da dívida, a divergência, no que centrada em matéria de fato, seja argüida em termos genéricos e sem mínimo amparo documental, capaz de questionar com razoabilidade os aspectos de fato, particularmente relevantes, concernentes à aplicação do Direito. Isto porque o real valor devido é presumido, por lei, como sendo aquele previsto no título executivo, uma vez que regularmente inscrito na dívida ativa, o que dispensa a realização de perícia para conferir-lhe liquidez e certeza, somente podendo ser justificada a dilação instrutória se a embargante, para além de meras alegações, tivesse logrado provocar dúvida razoável e objetiva, o que deixou de ocorrer no caso concreto, uma vez que não houve sequer suficiente início de prova neste sentido.

Em se tratando de execução fiscal, a presunção de liquidez e certeza, mais do que propriamente a regra processual do ônus da prova, impõe que a embargante demonstre, não por negativa geral ou suspeita subjetiva, mas de modo objetivo e minimamente razoável a necessidade da perícia, para aferir matéria de fato - seja o erro de cálculo, seja a aplicação de critérios diversos dos enunciados no próprio título executivo ou na legislação pertinente -, nunca matéria apenas de Direito, sem o que não se delinea a hipótese de cerceamento de defesa no julgamento antecipado da lide.

Em suma, se a defesa vem deduzida em termos de nulidade, por ausência de crédito tributário, ou por excesso de execução, porque apurado o valor com erro de cálculo ou erro na interpretação e aplicação do Direito, o executado deve produzir início mínimo de prova, a fim de demonstrar em que elementos se baseia a sua própria convicção para que o Juízo, então, possa compartilhar da dúvida razoável e objetiva, capaz de justificar a dilação probatória que, sabidamente, não pode ser admitida como pretexto para a mera protelação do feito.

Em casos análogos, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido:

*- AC nº 94.03.046997-8, Rel. p/ acórdão Des. Fed. LÚCIA FIGUEIREDO, julgado em 24.06.98: "Ementa - TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL AO REPRESENTANTE DA FAZENDA. CONTRIBUINTE QUE ALEGA TRATAMENTO DESIGUAL. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. CERCEAMENTO DE DEFESA DIANTE DO INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. EXCESSO DE PENHORA. CONSECUTÓRIOS. APLICAÇÃO DA TR COMO JUROS MORATÓRIOS. I. Diante do interesse público, não viola o princípio da isonomia a prerrogativa de somente o representante judicial da Fazenda Pública ser intimado pessoalmente dos atos processuais. Igual tratamento ao contribuinte que se afasta, mais ainda, se a ele não adveio prejuízo. II. Termo de inscrição da dívida que preenche os requisitos legais, afastando-se a inépcia da inicial da execução fiscal. III. Cerceamento de defesa não verificado, quando o embargante requer a produção de prova pericial de forma genérica, sem justificativa plausível. fosse pouco, mero cálculo aritmético substituiria o requerimento. prova documental suficiente a autorizar o julgamento antecipado da lide (...) grifo nosso*

Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta

A alegação de nulidade do título executivo não pode prevalecer, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeat*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN, para efeito de viabilizar a execução intentada, especialmente quando as informações fiscais conducentes à apuração do crédito tributário resultam de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão Espontânea).

Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, o qual, tendo sido regularmente inscrito, goza de presunção de liquidez e certeza.

A alegação do direito à compensação do débito fiscal em execução com o indébito relativo

Alegou a apelante que ajuizou ações de rito ordinário, para garantir o direito à compensação de tributos que indevidamente pagou com aqueles que são ora cobrados mediante esta execução fiscal embargada, daí porque não seria viável a execução do referido débito fiscal.

Ainda que haja trânsito em julgado de decisão judicial favorável ao contribuinte, o certo é que o mero reconhecimento, em tese, do direito à compensação, a ser efetuado por conta e risco do contribuinte, não garante, de modo líquido e

certo, que o crédito tributário, objeto da execução fiscal, esteja extinto, na forma do artigo 156, II, do CTN. Não se pode aferir esta extinção da observação dos documentos juntados pela embargante.

O reconhecimento do direito de compensar, e mesmo a compensação efetuada, mas sem a prova cabal de sua suficiência para a extinção do crédito tributário, não bastam, nos termos do artigo 16, § 3º, da LEF, para impedir a execução, baseada que se encontra em débito fiscal que, regularmente inscrito, goza de presunção legal de liquidez e certeza, pelo que se revela improcedente a defesa, tal como deduzida na espécie dos autos.

Nem se alegue que o crédito do contribuinte estaria a impedir o Fisco de promover a execução fiscal, enquanto pendente a compensação. Pelo contrário, cabe justamente ao próprio contribuinte promover os atos de execução da compensação, por meio de desconto, em relação aos créditos tributários, dos valores que constituíram o pagamento indevido, observados os critérios legais e judiciais, daí porque a impossibilidade de ser condicionado o exercício do direito de execução de créditos tributários, que pertence ao credor, à conveniência ou à oportunidade do devedor de realizar a compensação com base em valores que não gozam da mesma liquidez e certeza que os créditos tributários, regularmente constituídos, mesmo porque dependem de homologação os lançamentos efetuados pelo contribuinte.

Não afastada, assim, a liquidez e certeza da CDA ante a ausência de comprovação efetiva de extinção do débito tributário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação do embargante.

P.I.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014184-44.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.014184-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : VIRGOLINO DE OLIVEIRA CATANDUVA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : RENATA HIPOLITO NAMI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 99.00.00013-6 1 Vr SANTA ADELIA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional para cobrança de multa por infração à legislação trabalhista.

Em suas razões de insurgência, pugna a embargante pela reforma do julgado.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Relatado o necessário, decido.

A r. sentença merece ser mantida.

A alegação de ilegitimidade da execução não pode prevalecer, em detrimento da presunção de liquidez e certeza de que goza a CDA, uma vez que nela constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e do artigo 2º da Lei 6830/80, para efeito de viabilizar a execução intentada.

Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica todos os requisitos legalmente exigidos, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, o qual, tendo sido regularmente inscrito, goza de presunção de liquidez e certeza.

Acresça-se a isso a circunstância de que a embargante foi autuada pela Fiscalização Trabalhista, tendo em vista não haver implantado, no âmbito da empresa, o programa de controle médico ocupacional previsto na NR 7 da Portaria nº 3214/78 do Ministério do Trabalho.

Nessa circunstância, a única prova capaz de afastar a presunção "jús tantum" de liquidez e certeza do título executivo extrajudicial que aparelha a execução fiscal seria aquela apta a demonstrar a efetiva implementação do mencionado programa.

Entretanto, tal prova não existe nos autos, remanescendo, destarte, hígida a CDA e a execução fiscal instaurada. Nesse sentido, julgado do C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA DO EXECUTADO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA.*

*A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção juris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exeqüente gravame não-contemplado pela legislação de regência.*

*Agravo regimental a que se dá provimento, para, de igual modo, dar provimento ao recurso especial.*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 482046 / RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 06/02/06)*

Pelo exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação. Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001792-32.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001792-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : CONSTRUTORA VARCA SCATENA LTDA

ADVOGADO : PAULO SERGIO MENDONCA CRUZ

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:** Trata-se de apelação e remessa oficial em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de obter Certidão Negativa de Débito ou Certidão Positiva com Efeito de Negativa, sob o argumento de que os débitos apontados estão com a exigibilidade suspensa.

A r. sentença concedeu a segurança.

Apelou a União alegando, em síntese, que a impetrante não tem direito da expedição da CND sob o fundamento de que existem débitos vencidos e não pagos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando

que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Neste sentido e ainda afirmando o cabimento de decisão monocrática nesta hipótese, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O eg. Superior Tribunal de Justiça, detentor da última palavra na interpretação do direito federal, já consolidou seu entendimento, no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção daquele Colegiado, no sentido de que "(...) Inexistindo o crédito tributário constituído, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (RESP nº 216.067/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ/I de 12.11.2001, pág. 136), ou ainda, que, "(...) Sem crédito constituído definitivamente, líquido, certo e exigível, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (REsp nº 295.895/GO, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, 1ª Turma, DJ/I de 24.09.2001, pág. 244). 2. Demonstrada a completa falta de perspectiva de êxito do recurso, está o Relator autorizado, por força do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, a negar seguimento "... a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (cf. art. cit.). 3. Decisão mantida. 4. Agravo Regimental desprovido." (AGAMS 199901001205873, JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA, 04/04/2003).*

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

Assim sendo, prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem depreendida pelo E. Juízo prolator da sentença, presentes débitos com a exigibilidade suspensa como óbice central para a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, notório se revela se ressinta de legitimidade o óbice construído pela originária parte impetrada, em tela.

Deveras, em sede do tema suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que se deve aquilatar, por necessário e suficiente, é sobre se presentes ou não os eventos alternada ou conjugadamente positivados pelo artigo 206, CTN.

No caso vertente, os documentos juntados aos autos (especialmente em fls. 699/703) comprovam o fato de que os débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa, por discussão administrativa revisional pendente de julgamento, hipótese elencada no art. 151, inciso III, do CTN, tudo a revelar, então, notoriamente, formal cabimento da emissão da propalada certidão negativa por equiparação legal, pois sob legítimo amparo o contribuinte a respeito.

Ora, deste modo, revela-se manifesto o inteiro acerto da r. sentença proferida, ao assegurar o adequado rumo dado à liminar que, cumprida, tecnicamente veio a exaurir o objeto da demanda, o que ora também se ratifica. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CND OU CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO PELO REFIS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DE LANÇAMENTO DE DÉBITOS CONFESSADOS QUANDO VERIFICADA A EXISTÊNCIA DE ERRO. 1. O REFIS - Programa de Recuperação Fiscal - é um parcelamento e, como tal, tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, a execução fiscal, na exegese do artigo 151, inciso VI, do CTN; sendo evidente que a manutenção de tal situação está condicionada a adimplência do contribuinte com relação às obrigações impostas por ocasião da celebração do acordo, mormente com relação ao pagamento das prestações do parcelamento. 2. Estando em dia o pagamento das prestações do REFIS, não há razão para negar a certidão pleiteada pela impetrante. 3. É possível a revisão de lançamentos de débitos confessados quando verificada a existência de erro na elaboração dos cálculos do montante da dívida reconhecida. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AMS 200261080017792, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 28/08/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ARTIGO 151, INCISO III, DO CTN. I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN. II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal. III - A greve de servidores não pode servir de prejuízo a contribuinte em situação fiscal regular. Isto porque a obtenção de certidões em repartição pública, para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações pessoais, constitui direito individual garantido constitucionalmente. IV - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros. V - Remessa oficial e apelação improvidas.(AMS 200561000234162, JUIZ BATISTA GONÇALVES, TRF3 - QUARTA TURMA, 29/11/2010)*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. AUSENTES TRIBUTOS EM ABERTO. CONCESSÃO DA ORDEM. IMPROVIDOS APELO FAZENDÁRIO E REMESSA OFICIAL. 1. Presente interesse recursal à União, face a todo o processado, superada aventada preliminar. 2. O artigo 205, do CTN, assegura acesso à certidão negativa, tendo por premissa a ausência de débito. 3. Inexiste impedimento que justifique a recusa pela Impetrada em fornecer a requerida certidão, de emissão pela Procuradoria da Fazenda Nacional, consoante decorre de toda a instrução colhida. 4. Apelo e Remessa oficial improvidos, concessão da segurança.(AMS 200461000350923, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, 02/12/2010)*

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

P.R.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009488-04.2002.4.03.6106/SP  
2002.61.06.009488-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MARIA APARECIDA MASSIOLI MARTINEZ  
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIOI FLORIANO  
INTERESSADO : SEBASTIAO MARTINEZ CAMACHO e outro  
: SEBASTIAO MARTINEZ CAMACHO

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de reexame necessário, em face de sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, interpostos com o objetivo de declarar a nulidade da penhora incidente sobre imóvel residencial, protegido pelo instituto do bem de família.

Apelou a União, argüindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da esposa para a propositura destes embargos de terceiro. No mérito, pugna pela reversão do julgado, bem como pela exclusão dos honorários advocatícios.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Relatado o necessário, decido.

A r. sentença merece ser mantida.

Não há falar-se em ilegitimidade ativa da esposa para a oposição desta ação incidente de embargos de terceiro, haja vista que, não sendo parte no processo de execução fiscal, assiste-lhe legitimação para a defesa da propriedade e da posse do imóvel residencial da família, diante de ato de constrição judicial (artigo 1046, caput e § 1º, do CPC).

Ademais, mesmo que a União tenha concordado, no bojo da execução fiscal em apenso, com a liberação da constrição que recaía sobre metade do imóvel residencial, tal pleito não foi apreciado pelo MM Juiz, de sorte que remanesce a necessidade do ingresso com estes embargos de terceiro, a fim de livrar o bem da penhora.

Acresça-se a isso o entendimento do C. STJ no sentido de que a impenhorabilidade do imóvel residencial da entidade familiar, assegurada pela Lei 8009/90, estende-se à totalidade do bem (e não apenas à meação de um dos cônjuges), sob pena de restar frustrada a própria intenção da norma protetiva, na medida em que não ficaria efetivamente assegurado o direito social à moradia (art. 6º da CF). Confira-se:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. MEAÇÃO. IMÓVEL INDIVISÍVEL. IMPENHORABILIDADE. INTEGRALIDADE DO IMÓVEL.** 1. O imóvel indivisível protegido pela impenhorabilidade do bem de família deve sê-lo em sua integralidade, e não somente na fração ideal do cônjuge meeiro que lá reside, sob pena de tornar inócuo o abrigo legal. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 4ª Turma, AGRESP 200601499801, Rel. Des. Conv. Honildo Castro, DJ 04/06/10)

**CIVIL. BEM DE FAMÍLIA.** O imóvel em que reside a ex-esposa e os filhos do devedor tem o caráter de **bem de família**, merecendo a proteção legal da Lei nº 8.009, de 1990. A impenhorabilidade da meação impede que a totalidade do bem seja alienada em hasta pública. Recurso especial conhecido e provido para julgar procedentes os embargos de terceiro.

(STJ, 3ª Turma, RESP 200501131176, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 16/05/08)

No mérito, não restam dúvidas de que o imóvel objeto da constrição caracteriza bem de família, sendo objeto da proteção legal, haja vista o que consta na certidão de fls. 29 verso e no auto de penhora, segundo os quais o endereço do executado (esposo da ora embargante) é o mesmo do imóvel constrito. A constatação é corroborada pelos outros documentos juntados aos autos, tais como contas de luz, de água, etc.

De outro lado, diante do princípio da causalidade (art. 20, caput, do CPC), não há razão jurídica para o afastamento da verba honorária.

Dando causa a Fazenda Nacional, indevidamente, à penhora sobre o imóvel residencial da família, o que obrigou a contratação de advogado para a oposição dos respectivos embargos de terceiro (nos quais, inclusive, houve resistência à pretensão, materializada na contestação de fls. 90/91, na qual a União defende a validade da penhora), correta a condenação da embargada em honorários advocatícios. Confira-se:

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ANULAÇÃO DA CDA. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

- Em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, há necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1206485 / RS, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 03/06/11)

Pelo exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.  
Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004216-53.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.004216-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : DE LONGO COM/ E SERVICOS LTDA e outro  
: WILSON LONGO

ADVOGADO : MARCELO PEREIRA LONGO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 96.00.00069-6 A Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal, para excluir do pólo passivo da ação executiva o embargante, sócio da pessoa jurídica executada.

Pugna o embargante pela reforma do julgado, declarando-se a ilegitimidade passiva do sócio WILSON LONGO.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO

Para a solução do caso concreto, cabe estabelecer algumas premissas a partir do capítulo do Código Tributário Nacional, que dispõe sobre a responsabilidade tributária e, particularmente, no que concerne aos denominados terceiros. O artigo 135 do Código Tributário Nacional define a responsabilidade de alguns terceiros, dentre os quais, no inciso III, "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

A "responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável" (artigo 136, CTN), e a inadimplência **fiscal** configura infração, legalmente qualificada, geradora de responsabilidade **fiscal**, tanto para o contribuinte, como para o próprio terceiro, pessoalmente, desde que, no exercício da administração social, deixe de recolher o tributo, vinculando, assim, sua conduta à prática de ato com excesso de poder ou infração da lei, contrato ou estatuto da empresa, e estabelecendo, por ação ou omissão, a relação de causalidade juridicamente relevante.

Neste sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 33731, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU de 06.03.95, p. 4318: "**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE BENS - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - ARTIGOS 135 E 136, CTN. 1. O sócio responsável pela administração e gerência de sociedade limitada, por substituição, é objetivamente responsável pela dívida fiscal, contemporânea ao seu gerenciamento ou administração, constituindo violação à lei o não recolhimento de dívida fiscal regularmente constituída e inscrita. Não exclui a sua responsabilidade o fato do seu nome não constar na certidão de dívida ativa. 2. Multiplicidade de precedentes jurisprudenciais (STF/STJ). 3. Recurso provido.**"

- RESP nº 34429, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 06.09.93, p. 18019: "**TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DA SOCIEDADE LIMITADA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. PRECEDENTES. - O sócio-gerente de uma sociedade limitada e responsável, por substituição, pelas obrigações fiscais da empresa a que pertencera, desde que essas obrigações tributárias tenham fato gerador contemporâneo ao seu gerenciamento, pois que age com violação à lei o sócio-gerente que não recolhe os tributos devidos. - Precedentes da Corte. - Recurso improvido.**"

- RESP nº 291617, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 11.06.01, p. 130: "**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PELA PRÁTICA DE INFRAÇÃO À LEI (NÃO RECOLHIMENTO DO ICMS) QUANDO NO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA DA EXECUTADA - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. I - Consoante jurisprudência pacífica deste STJ, os sócios gerentes são responsáveis pela dívida tributária da empresa, resultante de atos praticados com infração à lei, a exemplo do não recolhimento do ICMS devido. II - Quem, na condição de gerente da empresa, deixa de recolher tributos devidos pela sociedade, pode figurar no pólo passivo da execução fiscal contra ela ajuizada. III - Recurso provido.**"

Na espécie, restaram demonstrados, pela Fazenda Nacional (art. 333, I, do CPC), os elementos necessários ao redirecionamento do processo executivo.

O documento de fls. 25 dos autos da execução fiscal em apenso revelam que, por ocasião da diligência realizada pelo Sr Oficial de Justiça, com vistas à realização da penhora, a empresa se encontrava com as portas fechadas e com as atividades encerradas havia mais de 4 anos.

Plenamente caracterizada, assim, a hipótese de dissolução irregular da sociedade, eis que não observado o procedimento extintivo legalmente previsto, a autorizar o redirecionamento da execução fiscal à pessoa do sócio. Nessa linha, a Súmula nº 435 do C. STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311578-60.1998.4.03.6102/SP  
2003.03.99.026306-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : SUPERMERCADO J BESSA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 98.03.11578-2 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Supermercado J Bessa Ltda. (fls. 82/88), contra a sentença de fls. 69/79 que julgou improcedentes os embargos e declarou extinto o processo com julgamento do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, deixando de fixar honorários em virtude da aplicação do Decreto-lei 1.025/69.

Alega-se, em síntese, que é indevida a cobrança em razão da CDA ser baseada em base de cálculo diversa da que dispõe a Lei Complementar n. 7/70.

Oferecidas contrarrazões (fl. 91/107).

É o relatório.

Decido.

Assiste razão à apelante.

De fato, não constam na fundamentação legal da CDA os Decretos-lei n.ºs 2.445 e 2.449/88, devendo ser considerada a base de cálculo prevista no art. 6º, parágrafo único, que reza:

*Art. 6.º - A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea b do art. 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.*

*Parágrafo único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.*

Conforme já pacificado pela jurisprudência desta E. Corte, seguindo precedentes das cortes superiores, a base de cálculo para o PIS é a do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador. Nesse sentido:

**CÁLCULOS - ARTIGO 730, CPC - SENTENÇA EM AÇÃO DE CONHECIMENTO A ORDENAR COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS - APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO, CONTRIBUINTE A DESEJAR O CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL VIA RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO - POSSIBILIDADE DE OPÇÃO, ANTE A NATUREZA RESTITUTÓRIA DA EXAÇÃO - SEMESTRALIDADE DO PIS CONSAGRADA, PERÍODO ANTERIOR À MP 1.212/95 - REFORMA DA R. SENTENÇA AFIRMATIVA DA AUSÊNCIA DE CRÉDITOS EM PROL DO CONTRIBUINTE, ASSENTADA QUE FOI EM REFERIDAS DUAS PREMISSAS / DENEGADAS - PROVIMENTO AO APELO CONTRIBUINTE, PARA RETORNO DO FEITO À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO**

(...)

*11. Sobre a r. ordem judicial para a forma recolhadora imposta, também reparo a sofrer a r. sentença, em foco o período de dívida, fls. 369/370, a título de PIS, anterior ao império eficaz da MP 1.212/95, portanto submetido seu regramento aos termos do art. 6º da LC 7/70, por cristalino, como assim pacificado pela v. jurisprudência.*

*Precedentes. 12. Sob os ângulos aqui analisados, de rigor a reforma da r. sentença - por conseguinte ruindo a premissa do então apurado não-crédito pela Judicial Contadoria - para que o feito, em retorno à origem, siga as diretrizes aqui firmadas, oportunamente então novo desfecho julgador originário experimentando a tanto, por conseguinte provida a apelação, ausente reflexo sucumbencial ao momento processual em tela. 13. Provimento à apelação.(AC 200361120051207, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, 15/03/2011) EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. PIS. LEI COMPLEMENTAR 7/70. SEMESTRALIDADE. BASE DE CÁLCULO CORRESPONDENTE AO FATURAMENTO DO SEXTO MÊS ANTERIOR AO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NÃO CABIMENTO. EXCLUSÃO DOS VALORES INDEVIDOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO EXECUTADO. REABERTURA DO*

*PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. NECESSIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. 1. O C. Superior Tribunal de Justiça reconhece que o art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar 7/70 define a base de cálculo do PIS como sendo o faturamento do sexto mês anterior ao fato gerador e, ainda, que a legislação posterior (Leis 7691/88, 8019/90, 8218/91, 8383/91, 8850/94, 9069/95 e MP 812/94) promoveu alterações somente no vencimento e na forma de recolhimento do tributo, não alterando sua base de cálculo. 2. Incabível a decretação de nulidade da CDA, devendo apenas ocorrer a exclusão dos valores indevidos, com o ajustamento do total exigido, inclusive computando-se o montante relativo à compensação noticiada nos autos, assegurando-se a renovação da citação do executado e a reabertura do prazo para oposição de novos embargos à execução. 3. No tocante à incidência da Taxa SELIC, mostra-se idônea para a correção de dívida tributária. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça "quando do julgamento do RESP n.º 1.111.175/SP, de relatoria da Ministra Denise Arruda, pela sistemática do ar. 543-C, do CPC, adotou orientação no sentido da legalidade da Taxa Selic, a qual incide sobre o crédito tributário a partir de 1º.1.1996 - não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária - tendo em vista que o art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95 preenche o requisito do § 1º do art. 161 do CTN." (RESP 1011551. Rel. Min. Mauro Campbell Marques). 4. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação da União Federal parcialmente providas.(AC 200403990247123, JUIZ WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, 17/05/2011)*

Embora a questão da correção monetária tenha sido aventada somente na fase recursal, é consectário lógico que até a edição da MP 1.212/95, não incidia a atualização, visto a falta de previsão legal a respeito. É de se reconhecer, portanto, que não incide correção monetária no caso em tela.

Ônus da sucumbência invertido.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para declarar nula a CDA, em virtude da exação se basear em base de cálculo diversa da prevista pela lei de regência, além de não possuir elementos que possam subsidiar o cálculo correto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0551339-68.1998.4.03.6182/SP

2003.03.99.031351-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL JOSE DE ANCHIETA  
ADVOGADO : JOSE ABUD JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB  
No. ORIG. : 98.05.51339-4 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal, ajuizada com o objetivo de cobrar multa imposta pela SUNAB. Sem condenação em honorários advocatícios.

Pugna o embargante pela reforma do julgado.

Com contra-razões, vieram os autos a esta C. Corte.

Dispensada a revisão.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida.

De fato, a Lei Delegada nº 04/62, dispondo sobre a intervenção da União no domínio econômico, objetivando assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo do povo, foi recepcionada pela CF/88.

Identicamente recepcionada foi a Lei Delegada nº 05/62, criando a SUNAB, dotando-a da natureza jurídica de autarquia federal e atribuindo-lhe ampla competência fiscalizadora sobre as atividades das empresas, inclusive quanto à observância da política de preços (artigos 2º e 3º da LD nº 05/62).

Importante consignar que à SUNAB competia, também, estabelecer normas e promover a execução de medidas destinadas a regular as condições de comercialização (art. 3º, V, da LD nº 05/62).

Diante das normas acima, tem-se como plenamente válida a atuação realizada pela SUNAB, sob o fundamento de haver o embargante desrespeitado o disposto na Portaria nº 04/94, o que representa infração ao art. 11, "K", da LD nº 04/62.

Esse o entendimento pacífico do C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL - SUNAB - COMPETÊNCIA - SOCIEDADE SEGURADORA DE SAÚDE - LEIS DELEGADAS 04/62 E 05/62 - PRECEDENTES.**

- *As Leis Delegadas 04/62 e 05/62 foram recepcionadas pelo nosso ordenamento jurídico.*
  - *A primeira, conferiu à União o poder de intervir no domínio econômico, garantindo os serviços essenciais ao uso do povo e a livre distribuição de mercadorias para consumo; a outra, atribuiu à Sunab a competência para fiscalizar as tarifas ou preços praticados pelas empresas de saúde.*
  - *Preliminar de incompetência da Sunab afastada.*
  - *Recurso conhecido e provido.*
- (STJ, 2ª Turma, REsp 194914/PE, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 20/11/00).

Especificamente quanto às Instituições de Ensino, absolutamente pacificado o entendimento, da mesma C. Corte Superior de Justiça, no sentido de que à extinta SUNAB competia fiscalizá-las e autuá-las, de acordo com o disposto na Lei Delegada nº 04/62 (e não com base no Decreto nº 861/93, o qual se revela inaplicável na espécie, na medida em que existe norma jurídica específica a regular a atuação daquela autarquia - princípio da especialidade das normas, segundo o qual a norma especial prevalece sobre a geral). Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. SUNAB. COMPETÊNCIA. FISCALIZAÇÃO DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO.**

1. *Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal.*
2. *A Corte Especial firmou o entendimento de que o termo inicial do prazo para a interposição de recurso, pela Fazenda Pública, é a data da juntada aos autos do Mandado de Intimação cumprido.*
3. *A Superintendência Nacional do Abastecimento - Sunab era competente para fiscalizar e autuar instituições de ensino, de acordo com a Lei Delegada 4/1962. Precedentes do STJ.*
4. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 438768 / DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/03/09)

**ADMINISTRATIVO. SUNAB. COMPETÊNCIA. AUTUAÇÃO DE INSTITUIÇÃO DE ENSINO.**

1. *A Superintendência Nacional do Abastecimento (Sunab), em outubro de 1990, era competente para fiscalizar e autuar instituições de ensino, de acordo com a Lei Delegada n. 4/1962.*
2. *Recurso especial provido.*

(STJ, 2ª Turma, REsp 391015 / DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 29/03/06)

De outro lado, a alegação de nulidade do título executivo não pode prevalecer, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN, para efeito de viabilizar a execução intentada.

A bem da verdade, limita-se a embargante a alegar a nulidade do processo administrativo do qual se originou o crédito executado, sem, contudo, juntar qualquer prova dessa alegação. Não se desincumbiu, destarte, do encargo que lhe cabia, por força dos artigos 204, parágrafo único, do CTN e 3º, parágrafo único, da LEF.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, restando plenamente válida a execução proposta, nego seguimento à apelação.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053835-39.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.053835-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA e outros  
: BANCO GENERAL MOTORS S/A  
: BGM PRESTADORA DE SERVICOS S/A  
ADVOGADO : ITAMAR GAINO FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.62891-9 8 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA E OUTROS contra a r. decisão proferida nos autos do processo judicial n. 00.0762891-9, da 8ª Vara Federal Cível de São Paulo, que deferiu o pedido formulado pela União para suspender o levantamento dos valores depositados nos referidos autos, atinentes a parcelas de precatório.

Em face da decisão de fls. 482, foram solicitadas informações ao douto Juízo agravado, que vieram às fls. 491/492, noticiando que não mais persistem os óbices à pretensão dos agravantes para levantar os valores depositados, nos seguintes termos:

*"Atendendo à requisição de informações de Vossa Excelência, recebida por comunicação eletrônica datada de 30.6.2011, referente aos autos do agravo de instrumento n. 0053835-39.2004.4.03.000/SP, informo que o pedido de penhora no rosto destes autos, formulado pela União à Justiça Estadual, Comarca de São Caetano do Sul (débitos inscritos na Dívida Ativa da União sob n. 80.2.04.048679-34, 80.7.04.016332-46 e 80.7.04.016331-65), que ensejou a decisão agravada (fls. 660), formalizado por meio da Medida Cautelar n. 999/2004 daquele juízo (Carta Precatória n. 2004.61.00.025525-2 - fls. 681/694), da qual a União desistiu (fls. 787)... Informo, finalmente, que o precatório foi pago em dez parcelas, tendo a última sido depositada à ordem deste juízo em 31.5.2011, e que as autoras vêm levantando valores, com exceção da parte referente aos honorários advocatícios, os quais foram objeto do agravo de instrumento n. 2003.03.00.071312-0. Ante o exposto, salvo melhor juízo, o agravo de instrumento n. 0053835-39.2004.4.03.000/SP está prejudicado".*

Conforme se verifica, não mais subsistem os fatos que deram origem ao presente agravo de instrumento, eis que as agravantes lograram levantar todos os valores ambicionados.

Diante do exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.**

Após adotadas as medidas de estilo, determino a sua remessa ao Juízo de primeiro grau.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0312850-89.1998.4.03.6102/SP  
2004.03.99.008456-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta  
APELANTE : BRAFER LANCHONETE LTDA  
ADVOGADO : LUIS EDUARDO VIDOTTO DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : FLAVIO ALMEIDA DE OLIVEIRA BRAGA e outro  
No. ORIG. : 98.03.12850-7 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Brafer Lanchonete Ltda. (fls. 70/76), contra a sentença de fls. 61/65 que julgou improcedentes os embargos condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado.

Alega-se, em síntese, que houve quitação do débito e, alternativamente, se se considerar que a quitação ocorrera de forma parcial, não deve subsistir a cobrança de juros e correção monetária, sendo nula a CDA.

Oferecidas contrarrazões (fl. 78).

É o relatório.

Decido.

A apelante não comprova a quitação total do débito, pelo simples fato de recolher a guia. O apelado elaborou o cálculo e lançou a afirmação nas razões de apelação: "Se houve, de fato, erro na elaboração do cálculo, deve ele ser suportado pelo Apelado, e não pela Apelante."

A obrigação tributária tem como sujeito passivo justamente a apelante, de forma que é infactível esta querer inverter o ônus advindo da obrigação constituída.

Ademais, admitindo alternativamente a quitação parcial do débito, tal ato não possui o condão de ilidir a CDA que goza de presunção de liquidez e certeza, inabaladas pela mera alegação de nulidade da apelante. Nesse sentido:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONFISSÃO E PARCELAMENTO. QUITAÇÃO PARCIAL. ENTIDADE FILANTRÓPICA. COTA PATRONAL. ISENÇÃO. PROVA DA INCLUSÃO NO TÍTULO EXECUTIVO (CDA). INEXISTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.*

(...)

*III - Nas razões de apelação, o embargante insurge-se contra a suposta inclusão da parte patronal das contribuições no título executivo, contudo nada fez no sentido de provar tal alegação, cujo ônus era seu. Cai no vazio a assertiva de que o juízo deixou de requisitar o processo administrativo que deu origem à execução, eis que, instado a especificar as provas que pretendia produzir, quedou-se silente. E, no caso, tendo confessado e parcelado a dívida, bem como quitado-a parcialmente, presume-se que tinha conhecimento da natureza do débito, como é a lógica do razoável. IV - Dessa forma, o apelante não logrou afastar a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, pelo que a r. sentença deve ser mantida. V - Apelação improvida. (AC 96030623261, JUIZ NELSON PORFÍRIO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B, 23/02/2011)*

Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante/embargante, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo.

Por fim, a apelante, embora comprove pagamento de valores que podem ser abatidos do valor principal, verifica-se que não consta se o principal foi integralmente pago, não se falando em quitação parcial. Dessa forma, não há razão para que não incida os juros de mora e a correção monetária, visto que são formas de proteção ao valores devidos à Fazenda, além de constituir meio de evitar o enriquecimento ilícito do devedor. Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. INCONSTITUCIONALIDADE NÃO DEMONSTRADA. PROVA PERICIAL DESNECESSÁRIA. ARTIGO 130 DO CPC. VALOR DA DÍVIDA. PAGAMENTO PARCIAL POSTERIOR À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. DEDUÇÃO DO VALOR. NULIDADE DA CDA NÃO CONFIGURADA. ARTIGO 514, II, CPC. SENTENÇA MANTIDA. I - Segundo se verifica das Certidões de Dívida Ativa que instruem o processo de execução fiscal em apenso, os requisitos formais para a validade da CDA foram observados, pois os referidos títulos executivos cumprem as exigências estabelecidas no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e artigo 202 do CTN, apontando o período da dívida, o montante atualizado do débito, além de indicar as parcelas referentes ao valor originário, multa, juros, atualização monetária, a origem, natureza e fundamento legal da dívida e dos encargos incidentes, bem como número do processo administrativo, data da inscrição e número de inscrição em dívida ativa. II - Assim, as referidas CDAs não apresentam qualquer vício, ao contrário, apresentam todos os requisitos previstos em lei, cumprindo registrar que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez, na forma do artigo 3º da LEF, que, para ser desfeita, exige prova inequívoca a cargo da parte executada, não bastando meras conjecturas. III - Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova. IV - Registre-se, outrossim, que o artigo 10, II, da Lei nº 7.787/89, mencionado no recurso como gerador de exceção tida por inconstitucional, refere-se, em verdade, à previsão de aplicação de multa variável pela falta de recolhimento das contribuições previdenciárias, de acordo com os percentuais que estabelece. Por sua vez, não esclareceu o embargante em que ponto reside a alegada inconstitucionalidade da Lei nº 8.212/91, não havendo, portanto, que se falar na realização de prova pericial para apuração da cobrança de contribuições tidas por inconstitucionais, cumprindo ao julgador, como de fato o fez, determinar as provas necessárias à instrução do processo, assim como indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, na forma do artigo 130 do CPC. V - Quanto ao valor da dívida, cumpre esclarecer que os débitos fiscais são regidos por leis específicas, atendendo ao disposto no artigo 2º, § 2º, da LEF. Assim, não tendo a embargante logrado comprovar qualquer incorreção nos cálculos exequendos, deve prevalecer a presunção que opera a favor do crédito fiscal. Acrescente-se, ainda, que é legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto*

*que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo. VI - Em relação à afirmação de pagamento parcial da dívida, conforme guias anexadas às fls. 39/53, constata-se que tais valores foram devidamente abatidos da CDA correspondente, conforme informação prestada pela autarquia às fls. 61/62 e documentos que a acompanham, tendo restado, tão-somente, parte do débito relativo à competência 08/1998 e o referente ao mês 09/1998. Registre-se, outrossim, que os pagamentos noticiados foram efetuados em data posterior à inscrição do débito em dívida ativa e, portanto, não poderiam ter sido abatidos à época, não havendo, assim, que se falar em nulidade da CDA. VII - Registre-se, por fim, que cumpre ao apelante expor no recurso os fundamentos de fato e de direito com que busca a reforma do julgado (artigo 514, II, do CPC), não sendo suficiente mera menção a qualquer peça anterior à sentença à guisa de fundamentos. Deixo, pois, de conhecer do recurso de apelação em relação aos acréscimos moratórios mencionados na parte final. VIII - Apelação da embargante desprovida. Sentença mantida.(AC 200203990211995, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 21/01/2010)*  
Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024258-89.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.024258-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : AUTO POSTO LEAO DA DUTRA LTDA  
ADVOGADO : LUIS CARLOS CORREA LEITE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 99.00.00032-2 2 Vr SANTA ISABEL/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, tida por interposta, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, para excluir do "quantum" cobrado a Taxa SELIC. Alega o embargante a nulidade do auto de infração. Pugna pela reforma parcial do julgado. Já a União, em suas razões de insurgência pretende o restabelecimento da SELIC. Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece parcial reforma.

Não há falar-se em nulidade do auto de infração.

Impende destacar, como premissa, que os atos administrativos gozam de presunção de veracidade (adequação dos seus motivos aos fatos), legitimidade (adequação à sua finalidade, ou seja, ao interesse público) e legalidade (adequação à lei), visto que emanados de autoridade pública, detentora de parcela do Poder Estatal. Se é certo que tal presunção é meramente relativa ("juris tantum"), não menos certo é que provoca a inversão do ônus da prova, cabendo a quem alegar não ser o ato legítimo e verdadeiro, produzir prova inequívoca nesse sentido; enquanto isso não ocorrer, o ato administrativo seguirá produzindo seus efeitos, sendo dotado, inclusive, de auto-executoriedade.

Ademais, a CDA que instrui a execução fiscal em apenso é título executivo extrajudicial que goza da presunção de certeza e liquidez, tendo o efeito de prova pré-constituída (art. 204, caput, do CTN e art. 3º, caput, da Lei 6830/80). É ônus da prova do sujeito passivo da obrigação tributária ilidir tal presunção (art. 204, parágrafo único, do CTN e art. 3º, parágrafo único, da Lei 6830/80).

De tal encargo, contudo, não se desincumbiu, tecendo meras alegações genéricas de que o crédito foi obtido mediante perícia administrativa indevida. Vale destacar, inclusive, que a embargante desistiu da produção da prova pericial em juízo, pugnano pelo julgamento imediato da causa (fls. 112).

Resta incólume, portanto, o título que aparelha a execução fiscal.

Passo ao exame da incidência da Taxa SELIC.

De fato, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído na Súmula 648, *verbis*: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar"

Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

*- ERESP nº 398.182, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 03.11.04, p. 122: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. CABIMENTO, TANTO PARA A MORA DO CONTRIBUINTE, COMO PARA A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO PELO FISCO. 1. Segundo o CTN, "o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta (...) (art. 161), que, "se a lei não dispuser de modo diverso, (...) são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês" (art. 161, § 1º). 2. A Lei 8.981, de 20.01.95 (art. 84, I), e a Lei 9.065, de 20.06.95, que a modificou, dispuseram de modo diverso, ficando consagrado, por força dessa última, que "a partir de 1º de abril de 1995", os juros de mora "...serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente" (art. 13). 3. Por outro lado, o legislador estendeu esse mesmo regime para os juros moratórios devidos pelo Fisco, estabelecendo, no § 4º da Lei 9.250, de 26.12.95, que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada". 4. O reconhecimento da incidência da Taxa SELIC em favor dos contribuintes veio servir de argumento de reforço à legitimidade de sua cobrança em favor do Fisco, fazendo com que, em alguns precedentes, se indicasse a mesma origem normativa para ambas as situações. 5. Embargos de divergência a que se dá provimento."*

No âmbito desta Corte, as Turmas de Direito Público não discrepam quanto à validade, constitucional e legal, da cobrança da Taxa SELIC, *verbis*:

*- AC nº 2002.61.82000089-7, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 02.03.05, p. 167: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CUMULAÇÃO ENTRE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL. REDUÇÃO PARA 20%. CABIMENTO. PERCENTUAL PREVISTO NO CDC. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA A PARTIR DE 1º DE ABRIL DE 1995. I. Plausível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias, aplicáveis ao crédito tributário, incidindo sobre todos os contribuintes que deixarem de cumprir com a obrigação tributária a tempo. II. O percentual de 2% (dois por cento) para multa moratória, prevista no Código de Defesa do Consumidor, não se confunde com a ora cobrada, uma vez que tal diploma legal visa regulamentar relações de consumo legalmente definidas, o que não é caso, tratando-se de cobrança de débitos para com a União. III. Prevalece o percentual de 20% (vinte por cento) para a multa moratória, por ser mais benéfico ao contribuinte, nos termos da norma protetiva insculpida no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional. IV. A partir de 1º de abril de 1995, é plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC nos termos do Art. 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do Art. 61, da Lei nº 9.430/96, donde não haver qualquer ofensa ao texto constitucional, afastando-se a aplicação de qualquer outro índice de juros ou correção monetária. V. Cabível o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no DL 1.025/69, por se prestar a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional, para haver o crédito a que faz jus, substituindo eventual condenação do devedor em honorários advocatícios. Inteligência da Súmula nº 168 do extinto TFR. VI. Apelação da embargante parcialmente provida e apelação da União provida."*

- AC nº 2000.60.00000009-6, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 25.02.05, p. 479: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. NÃO AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 192, § 3º DA CF. TR. UTILIZAÇÃO COMO TAXA DE JUROS. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. REVOGAÇÃO PELA EC Nº 40/2003. MULTA DE MORA. CONFISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo. Percentual de 20% (vinte por cento) previsto no artigo 59 da Lei n.º 8.383/91. 2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente deste Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484. 3. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida. 4. A regra do art. 192, § 3º da Constituição Federal não é auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento já consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN n.º 04, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE n.º 346470/PR, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e, recentemente, a Emenda Constitucional n.º 40, de 29 de maio de 2.003, revogou o dispositivo constitucional. 5. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de bis in idem. Precedente: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229. 6. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensa tal instrumento normativo. 7. Apelação improvida." Resta evidente, dos julgados acima transcritos, que a Taxa SELIC aplica-se ao débito fiscal tanto como fator de correção monetária, como quanto índice de juros de mora, ficando afastada, assim, a incidência de quaisquer outros índices a tais títulos.

À vista das considerações acima, restam refutadas as alegações de que a instituição da SELIC violou o princípio da anterioridade tributária, bem como de vedação da instituição por meio de Medida Provisória.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou seguimento à apelação da União e à remessa oficial, bem como nego seguimento à apelação da embargante.

Sem condenação em honorários advocatícios, haja vista a incidência do encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 (Súmula nº 168 do extinto TFR).

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0525659-18.1997.4.03.6182/SP

2004.03.99.030637-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : ESTRON COMPONENTES ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 97.05.25659-4 2F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Estron Componentes Eletrônicos Ltda. (fls. 133/134), contra a sentença de fls. 125/131 que julgou improcedentes os embargos.

Alega-se, em síntese, que a exação é nula posto que houve prejuízo, não declarado em razão de falha no preenchimento da declaração do imposto de renda.

Oferecidas contrarrazões (fl. 138/141).

É o relatório.

Decido.

O lançamento do débito tributário foi efetivado regularmente, com fulcro em documentos apresentados pela própria apelante, por meio de Declaração entregue à Secretaria da Receita Federal.

O contribuinte pode retificar a sua declaração, antes de haver o lançamento revisional (CTN, art. 147). Na hipótese vertente, a declaração retificadora não foi apresentada, sendo que não há como desconstituir a Certidão da Dívida Ativa-CDA correspondente, ao fundamento de que a atuação administrativa em baila não encontra respaldo na documentação fiscal da executada-apelante.

A apelante deveria, em face do erro em sua declaração do IRPJ, exercício 1990 (ano-calendário 1991), proceder ao acerto por meio da declaração retificadora, o que não o fez.

É de rigor, portanto, a manutenção da sentença em sua totalidade.

Ante o exposto, por manifestamente improcedente, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027025-60.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027025-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : TUIUTI EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO STORINO e outro

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:** Trata-se de remessa oficial e apelação em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de obter Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, sob o argumento da inexistência de dívida.

A r. sentença julgou procedente o *Mandamus*, determinado a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Apelou a Fazenda Nacional sustentando, em suma, a inexistência de qualquer ilegalidade pela autoridade impetrada.

Opinou o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

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

Neste sentido e ainda afirmando o cabimento de decisão monocrática nesta hipótese, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O eg. Superior Tribunal de Justiça, detentor da última palavra na interpretação do direito federal, já consolidou seu entendimento, no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção daquele Colegiado, no sentido de que "(...) Inexistindo o crédito tributário constituído, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (RESP nº 216.067/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ/I de 12.11.2001, pág. 136), ou ainda, que, "(...) Sem crédito constituído definitivamente, líquido, certo e exigível, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (Resp nº 295.895/GO, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, 1ª Turma, DJ/I de 24.09.2001, pág. 244). 2. Demonstrada a completa falta de perspectiva de êxito do recurso, está o Relator autorizado, por força do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, a negar seguimento "... a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (cf. art. cit.). 3. Decisão mantida. 4. Agravo Regimental desprovido. (AGAMS 199901001205873, JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRFI - TERCEIRA TURMA, 04/04/2003)*

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

Assim sendo, prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem depreendida pelo E. Juízo prolator da sentença, o impetrante apresentou prova documental do pagamento - Guias DARF (fl. 24)- do débito objeto de inscrição ao tempo do requerimento da Certidão, inexistindo, assim, impedimento que justificasse a recusa pela Administração em fornecer a requerida Certidão.

Ora, sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesto o inteiro acerto da r.sentence proferida.

Neste sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL NO PREENCHIMENTO DAS GFIP E GPS. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO A QUO DE QUE OS VALORES DEVIDOS FORAM PAGOS CORRETAMENTE E TEMPESTIVAMENTE. PAGAMENTO INTEGRAL. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE CND. 1. A presente hipótese não se enquadra na matéria discutida no REsp 1.143.094/SP (Rel. Min. Luiz Fux), considerado como recurso repetitivo, uma vez que a discussão refere-se sobre suspensão da exigibilidade do crédito tributário. 2. O entendimento consolidado neste Superior Tribunal consiste no sentido de que, em tendo o particular realizado o pagamento do montante integral do débito, ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN. 3. In casu, verifica-se que o acórdão proferido pelo Tribunal a quo afirmou expressamente que houve pagamento integral dos valores, sendo inviável dessa forma a negativa de expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa pelo Fisco (art. 206 do CTN). 4. Agravo Regimental não provido.(AGRESP 200901069498, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/03/2010)*

*TRIBUTÁRIO - CND - DÉBITOS PENDENTES - PAGAMENTO - EXTINÇÃO - DIREITO À CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. 1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. 2. O pagamento é a forma usual de extinção do crédito tributário, consistente na entrega ao sujeito ativo da quantia correspondente ao objeto da obrigação, conforme previsto no inciso I do artigo 156 e 157 a 164 do CTN. 3. O sujeito passivo deve providenciar o pagamento independentemente de cobrança, dentro do vencimento estabelecido, nos termos da legislação vigente. Não sendo integralmente pago no prazo, o crédito é acrescido de juros de mora, sem prejuízo das penalidades cabíveis. 4. Ocorrendo a extinção do crédito pelo pagamento, extingue-se a relação obrigacional tributária, não havendo mais que se falar em direito da autoridade administrativa em efetuar o lançamento.(AMS 20056100000412, JUIZ MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, 20/07/2009)*

Ademais, a mera alegação de que a Delegacia da Receita Federal apreciou o pedido de revisão dos débitos e concluiu pela sua revisão não tem o condão de impedir a expedição da pleiteada certidão, ante a inexistência comprovada de débito em aberto (fl. 71).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

P.R.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033819-97.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.033819-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BRAMPAC S/A  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:** Trata-se de apelação e remessa oficial em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de obter Certidão Negativa de Débito ou Certidão Positiva com Efeito de Negativa, sob o argumento de que os débitos apontados estão com a exigibilidade suspensa.

A r. sentença concedeu a segurança.

Apelou a União alegando, em síntese, que a impetrante não tem direito da expedição da CND sob o fundamento de que existem débitos vencidos e não pagos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

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

Neste sentido e ainda afirmando o cabimento de decisão monocrática nesta hipótese, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O eg. Superior Tribunal de Justiça, detentor da última palavra na interpretação do direito federal, já consolidou seu entendimento, no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção daquele Colegiado, no sentido de que "(...) Inexistindo o crédito tributário constituído, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (RESP nº 216.067/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ/I de 12.11.2001, pág. 136), ou ainda, que, "(...) Sem crédito constituído definitivamente, líquido, certo e exigível, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (REsp nº 295.895/GO, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, 1ª Turma, DJ/I de 24.09.2001, pág. 244). 2. Demonstrada a completa falta de perspectiva de êxito do recurso, está o Relator autorizado, por força do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, a negar seguimento "... a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (cf. art. cit.). 3. Decisão mantida. 4. Agravo Regimental desprovido." (AGAMS 199901001205873, JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA, 04/04/2003).*

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

Assim sendo, prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem depreendida pelo E. Juízo prolator da sentença, presentes débitos com a exigibilidade suspensa como óbice central para a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, notório se revela se ressinta de legitimidade o óbice construído pela originária parte impetrada, em tela.

Deveras, em sede do tema suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que se deve aquilatar, por necessário e suficiente, é sobre se presentes ou não os eventos alternada ou conjugadamente positivados pelo artigo 206, CTN.

No caso vertente, os documentos juntados aos autos (especialmente em fls. 42/55), comprovam o fato de que o débito encontra-se com a exigibilidade suspensa, por discussão administrativa revisional pendente de julgamento, hipótese elencada no art. 151, inciso III, do CTN, tudo a revelar, então, notoriamente, formal cabimento da emissão da propalada certidão negativa por equiparação legal, pois sob legítimo amparo o contribuinte a respeito.

Ora, deste modo, revela-se manifesto o inteiro acerto da r. sentença proferida, ao assegurar o adequado rumo dado à liminar que, cumprida, tecnicamente veio a exaurir o objeto da demanda, o que ora também se ratifica. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CND OU CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO PELO REFIS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DE LANÇAMENTO DE DÉBITOS CONFESSADOS QUANDO VERIFICADA A EXISTÊNCIA DE ERRO. 1. O REFIS - Programa de Recuperação Fiscal - é um parcelamento e, como tal, tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, a execução fiscal, na exegese do artigo 151, inciso VI, do CTN; sendo evidente que a manutenção de tal situação está condicionada a adimplência do contribuinte com relação às obrigações impostas por ocasião da celebração do acordo, mormente com relação ao pagamento das prestações do parcelamento. 2. Estando em dia o pagamento das prestações do REFIS, não há razão para negar a certidão pleiteada pela impetrante. 3. É possível a revisão de lançamentos de débitos confessados quando verificada a existência de erro na elaboração dos cálculos do montante da dívida reconhecida. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AMS 200261080017792, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 28/08/2008)*  
*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ARTIGO 151, INCISO III, DO CTN. I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN. II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal. III - A greve de servidores não pode servir de prejuízo a contribuinte em situação fiscal regular. Isto porque a obtenção de certidões em repartição pública, para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações pessoais, constitui direito individual garantido constitucionalmente. IV - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros. V - Remessa oficial e apelação improvidas. (AMS 200561000234162, JUIZ BATISTA GONÇALVES, TRF3 - QUARTA TURMA, 29/11/2010)*  
*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. AUSENTES TRIBUTOS EM ABERTO. CONCESSÃO DA ORDEM. IMPROVIDOS APELO FAZENDÁRIO E REMESSA OFICIAL. 1. Presente interesse recursal à União, face a todo o processado, superada aventada preliminar. 2. O artigo 205, do CTN, assegura acesso à certidão negativa, tendo por premissa a ausência de débito. 3. Inexiste impedimento que justifique a recusa pela Impetrada em fornecer a requerida certidão, de emissão pela Procuradoria da Fazenda Nacional, consoante decorre de toda a instrução colhida. 4. Apelo e Remessa oficial improvidos, concessão da segurança. (AMS 200461000350923, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, 02/12/2010)*

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

P.R.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035121-64.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.035121-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : WATERS TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:** Trata-se de remessa oficial e apelação em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de obter Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e exclusão do CADIN, sob o argumento da inexistência de dívida.

A r. sentença julgou procedente o *Mandamus*, determinado a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Apelou a Fazenda Nacional sustentando, em suma, a inexistência de qualquer ilegalidade pela autoridade impetrada.

Opinou o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

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

Neste sentido e ainda afirmando o cabimento de decisão monocrática nesta hipótese, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O eg. Superior Tribunal de Justiça, detentor da última palavra na interpretação do direito federal, já consolidou seu entendimento, no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção daquele Colegiado, no sentido de que "(...) Inexistindo o crédito tributário constituído, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (RESP nº 216.067/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ/I de 12.11.2001, pág. 136), ou ainda, que, "(...) Sem crédito constituído definitivamente, líquido, certo e exigível, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (REsp nº 295.895/GO, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, 1ª Turma, DJ/I de 24.09.2001, pág. 244). 2. Demonstrada a completa falta de perspectiva de êxito do recurso, está o Relator autorizado, por força do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, a negar seguimento "... a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (cf. art. cit.). 3. Decisão mantida. 4. Agravo Regimental desprovido. (AGAMS 199901001205873, JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA, 04/04/2003)*

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

Assim sendo, prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem depreendida pelo E. Juízo prolator da sentença, o impetrante apresentou prova documental do pagamento - Guias DARF - do débito objeto de inscrição ao tempo do requerimento da Certidão, inexistindo, assim, impedimento que justificasse a recusa pela Administração em fornecer a requerida Certidão.

Ora, sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesto o inteiro acerto da r. sentença proferida.

Neste sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL NO PREENCHIMENTO DAS GFIP E GPS. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO A QUO DE QUE OS VALORES DEVIDOS FORAM PAGOS CORRETAMENTE E TEMPESTIVAMENTE. PAGAMENTO INTEGRAL. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE CND. 1. A presente hipótese não se enquadra na matéria discutida no REsp 1.143.094/SP (Rel. Min. Luiz Fux), considerado como recurso repetitivo, uma vez que a discussão refere-se sobre suspensão da exigibilidade do crédito tributário. 2. O entendimento consolidado neste Superior Tribunal consiste no sentido de que, em tendo o particular realizado o pagamento do montante integral do débito, ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN. 3. In casu, verifica-se que o acórdão proferido pelo Tribunal a quo afirmou expressamente que houve pagamento integral dos valores, sendo inviável dessa forma a negativa de expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa pelo Fisco (art. 206 do CTN). 4. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 200901069498, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/03/2010)*

*TRIBUTÁRIO - CND - DÉBITOS PENDENTES - PAGAMENTO - EXTINÇÃO - DIREITO À CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. 1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. 2. O pagamento é a forma usual de extinção do crédito tributário, consistente na entrega ao sujeito ativo da quantia correspondente ao objeto da obrigação, conforme previsto no inciso I do artigo 156 e 157 a 164 do CTN. 3. O sujeito passivo deve providenciar o pagamento independentemente de cobrança, dentro do vencimento estabelecido, nos termos da legislação vigente. Não sendo integralmente pago no prazo, o crédito é acrescido de juros de mora, sem prejuízo das penalidades cabíveis. 4. Ocorrendo a extinção do crédito pelo pagamento, extingue-se a relação obrigacional tributária, não havendo mais que se falar em direito da autoridade administrativa em efetuar o lançamento. (AMS 200561000000412, JUIZ MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, 20/07/2009)*

Ademais, a alegação de que os débitos decorrem do errôneo preenchimento das DCTF's pelo contribuinte não se sustenta, tendo em vista que foram apresentadas declarações retificadoras com a comprovação do pagamento dos débitos (DARF's), as quais ainda não foram devidamente apreciadas pela autoridade tributária.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

P.R.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003182-85.2004.4.03.6126/SP  
2004.61.26.003182-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MANSANO E MANSANO LTDA -ME  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ CORONIN DE RIZZO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação e de reexame necessário, em face de sentença que julgou procedentes embargos à execução fiscal, ajuizada com o objetivo de cobrar crédito decorrente da CSSL. Fundamentou-se a r. sentença na ocorrência da prescrição.

Em suas razões recursais, sustenta a União a não consumação da prescrição. Pugna pela reversão do julgado. Com contra-razões, vieram os autos a esta C. Corte. Dispensada a revisão. É o relatório.

DECIDO

A r. sentença merece ser reformada.

Inicialmente, cumpre lembrar que, por força da Lei 11.280/06, a prescrição tornou-se matéria de ordem pública, passível de reconhecimento de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinário, inclusive nos processos pendentes (art. 219, § 5º, do CPC). Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO SEM OITIVA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. ART. 219, § 5º, DO CPC. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 8.630/80 APLICÁVEL À PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.*

*1. Situação em que não ocorreu a decretação da prescrição intercorrente, mas sim da prescrição no início da execução, isto é, sem nenhuma causa interruptiva de sua contagem, motivo pelo qual não se aplica, ao caso, a condição prevista no § 4º do artigo 40 da LEF, para a autorização do reconhecimento de ofício do transcurso do lapso prescricional.*

*2. Sobre o tema, este Tribunal já decidiu que, com o advento da Lei n. 11.280, de 16.2.2006, com vigência a partir de 17.5.2006, que acrescentou o § 5º ao art. 219 do CPC, o juiz poderá decretar de ofício a prescrição, mesmo sem a prévia oitiva da Fazenda Pública.*

*3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que as normas de cunho processual, como a ora analisada, têm aplicação imediata, inclusive nos processos já em curso quando de sua entrada em vigor.*

*4. Recurso especial não-provido.*

*(STJ, 1ª Turma, REsp 1060388 / RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 26/11/08)*

Assim, ainda que a alegação de parcelamento (causa interruptiva da prescrição) tenha sido suscitada apenas em sede de apelação, viável seu exame por esta Corte.

Tecida essa premissa, passo ao exame do caso concreto.

Não há falar-se, "in casu", na ocorrência da prescrição, haja vista a constatação da existência de uma causa interruptiva de sua fluência, consistente na adesão do contribuinte ao programa de parcelamento de débitos tributários (REFIS).

Os créditos objeto de cobrança foram constituídos através de declaração de rendimentos.

O termo inicial da contagem do prazo prescricional quinquenal, previsto no art. 174, caput, do CTN, é a notificação para pagamento, a qual ocorreu nos anos de 1995 (procs. nº 2003.61.26.006364-4 e 2003.61.26.006441-7), 1996 (proc. nº 2003.61.26.006516-1) e 1997 (proc. nº 2003.61.26.006537-9). Nessa linha, o C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. DIFERENÇA DE ICMS. IMPUTAÇÃO AO PAGAMENTO. DECADÊNCIA. PRAZO.*

*1. A constituição definitiva do crédito tributário (sujeita à decadência) inicia o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*2. É assente na jurisprudência do STJ que, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento (seja de modo originário, seja em caráter substitutivo), inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN).*

*3. Na hipótese dos autos, conforme exarado pelo acórdão recorrido, o fato gerador decorreu da imputação do valor pago, apurado pela administração fazendária, no ano de 1994; a notificação se deu em 1996 e a ação foi ajuizada em 1997, antes, portanto, de escoado o prazo prescricional.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1168514 / SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 08/06/11)*

Ocorre que, conforme documentação acostada aos autos, nota-se que a contribuinte aderiu ao REFIS em 2000, tendo-se, aí, um ato inequívoco de reconhecimento do direito da Fazenda Pública pelo devedor (art. 172, V, do CC/16, vigente à

época). A embargante foi excluída do Programa em 2002, de sorte que, inscrito o débito em dívida ativa em 11/03/2003 com citação na execução fiscal em 31/10/2003, não há falar-se em prescrição. Esse o entendimento da C. Corte Superior de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. CONFISSÃO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO (ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN).*

*1. Alega-se ofensa ao 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porque o acórdão recorrido não teria se manifestado especificamente em relação ao fato de que a adesão ao Refis é causa de interrupção da prescrição, independentemente de ter sido consolidado o parcelamento. Todavia, o Tribunal a quo, ainda que sucintamente, examinou tal assertiva, entendendo que a adesão ao Refis não configurou hipótese de interrupção da prescrição, porque não foi perfectibilizada.*

*2. A confissão espontânea de dívida com o pedido de adesão ao Refis representa um inequívoco reconhecimento do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado.*

*3. Recurso especial provido em parte.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 1162026 / RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 26/08/10)*

Destarte, deve ser reformada a r. sentença

Passo à análise das demais questões suscitadas nos embargos, por força do disposto no art. 515, § 2º, do CPC.

#### DA VALIDADE DA CDA

A alegação de nulidade do título executivo não pode prevalecer, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN, para efeito de viabilizar a execução intentada, especialmente quando as informações fiscais conducentes à apuração do crédito tributário resultam de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão Espontânea).

Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, o qual, tendo sido regularmente inscrito, goza de presunção de liquidez e certeza.

#### DA TAXA SELIC

A propósito da incidência da Taxa SELIC, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído na Súmula 648, *verbis*: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar". Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- ERESP nº 398.182, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 03.11.04, p. 122: "*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. CABIMENTO, TANTO PARA A MORA DO*

*CONTRIBUINTE, COMO PARA A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO PELO FISCO. 1. Segundo o CTN, "o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta (...) (art. 161), que, "se a lei não dispuser de modo diverso, (...) são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês" (art. 161, § 1º). 2. A Lei 8.981, de 20.01.95 (art. 84, I), e a Lei 9.065, de 20.06.95, que a modificou, dispuseram de modo diverso, ficando consagrado, por força dessa última, que "a partir de 1º de abril de 1995", os juros de mora "...serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente" (art. 13). 3. Por outro lado, o legislador estendeu esse mesmo regime para os juros moratórios devidos pelo Fisco, estabelecendo, no § 4º da Lei 9.250, de 26.12.95, que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada". 4. O reconhecimento da incidência da Taxa SELIC em favor dos contribuintes veio servir de argumento de reforço à legitimidade de sua cobrança em favor do Fisco, fazendo com que, em alguns precedentes, se indicasse a mesma origem normativa para ambas as situações. 5. Embargos de divergência a que se dá provimento."*

No âmbito desta Corte, as Turmas de Direito Público não discrepam quanto à validade, constitucional e legal, da cobrança da Taxa SELIC, *verbis*:

- AC nº 2002.61.82000089-7, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 02.03.05, p. 167: "*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CUMULAÇÃO ENTRE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL REDUÇÃO PARA 20%. CABIMENTO. PERCENTUAL PREVISTO NO CDC. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA A PARTIR DE 1º DE ABRIL DE 1995. I. Plausível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias, aplicáveis ao crédito tributário, incidindo sobre todos os contribuintes que deixarem de cumprir com a obrigação tributária a tempo. II. O percentual de 2% (dois por cento) para multa moratória, prevista no Código de Defesa do Consumidor, não se confunde com a ora cobrada, uma vez que tal diploma legal visa regulamentar relações de consumo legalmente definidas, o que não é caso, tratando-se de cobrança de débitos para com a União. III. Prevalece o percentual de 20% (vinte por cento) para a multa moratória, por ser mais benéfico ao contribuinte, nos termos da norma protetiva insculpida no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional. IV. A partir de 1º de abril de 1995, é plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC nos termos do Art. 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do Art. 61, da Lei nº 9.430/96, donde não haver qualquer ofensa ao texto constitucional, afastando-se a aplicação de qualquer outro índice de juros ou correção monetária. V. Cabível o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no DL 1.025/69, por se prestar a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional, para haver o crédito a que faz jus, substituindo eventual condenação do devedor em honorários advocatícios. Inteligência da Súmula nº 168 do extinto TFR. VI. Apelação da embargante parcialmente provida e apelação da União provida."*

Contemplando a Taxa SELIC, a um só tempo, correção monetária e juros de mora, inviável sua cumulação com quaisquer outros índices, aí incluída a UFIR, disciplinada pelo art. 54 da Lei 8383/91.

#### DA MULTA MORATÓRIA

Na implementação da incidência cumulativa dos encargos, tal como autorizada legalmente (artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80), é correto e pertinente afirmar, com apoio na doutrina especializada, para efeito de orientar a fixação do *quantum debeat*, que "O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575)" (Maury Ângelo Bottesini e outros, Lei de Execução Fiscal comentada e anotada, 3ª edição, p. 51, Editora RT).

Não discrepa a jurisprudência acerca desta interpretação, conforme evidencia a própria Súmula 45 do TFR, redigida no sentido de que: "As multas fiscais, sejam moratórias ou punitivas, estão sujeitas à correção monetária."

De igual modo, é firme a jurisprudência desta Corte, no sentido do alcance aplicativo da correção monetária sobre a multa moratória, conforme elucida os seguintes precedentes:

- AC nº 2001.03.99.03484-5, Rel. Juiz MANOEL ÁLVARES, DJU de 01.02.02, p. 558: "*Ementa - EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA. JUROS MORATÓRIOS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO. UFIR. 1 - Estando regularmente inscrita, goza a dívida ativa de presunção de certeza e liquidez, somente elidida mediante prova inequívoca, em sentido contrário, a cargo do*

sujeito passivo da obrigação. no caso em tela, não houve o desencargo desse ônus. 2 - A multa aplicada decorre de expressa previsão legal, não cabendo ao Judiciário reduzi-la ou excluí-la, sob pena de ofensa direta à lei. 3 - A correção monetária incide sobre as multas fiscais (Súm. 45 do extinto TFR). 4 - Inexiste cumulatividade entre a multa, os juros moratórios e a correção monetária, já que se trata de institutos distintos. 5 - A TR (taxa referencial), não foi utilizada nos cálculos da dívida, cuja data de vencimento é posterior ao período em que aquele índice vigorou. 6 - Extinto o BTN pela edição da Lei 8.177/91, criou-se posteriormente a UFIR (Lei 8.383/91), a qual pode ser utilizada na atualização dos débitos fiscais para com a Fazenda. 7 - Limitações previstas no art 1º, § 3º, do Decreto 22.626/33, as quais são aplicáveis somente às relações contratuais da área privada. 8 - Apelação não provida." (g.n.)

- AC nº 96.03.098658-5, Relatora Des. Fed. ANA SCARTEZZINI, DJU de 27.08.97, p. 68094: "Ementa - **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. ENCARGO D.L. 1025/69. CORREÇÃO MONETÁRIA. ACRÉSCIMOS.** 1 - Inocorrência de prescrição, face ao pedido de parcelamento, não cumprido integralmente. Prazo prescricional recomeça a partir do descumprimento do parcelamento. Inscrição da dívida e citação da devedora dentro do quinquênio legal. 2 - A multa de mora é devida, como penalidade pelo descumprimento da obrigação tributária, nos termos do DL 1680/79, sujeita à correção monetária, consoante Súmula 45 do extinto e Tribunal Federal de Recursos. 3 - O encargo de 20% do DL 1025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União, e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, consoante Súmula 168 do extinto T.F.R. 4 - Correção monetária é devida, face à desvalorização da moeda. 5 - Os acréscimos são devidos e integram-se ao principal consubstanciando o crédito fiscal, nos termos da Lei 4357/64. 6 - Apelação parcialmente provida." (g.n.)

Ademais, estabelecido o percentual da multa de mora em 20%, patente se revela sua legitimidade.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, para afastar o decreto de prescrição, determinando o prosseguimento da execução fiscal, excluída, unicamente, a incidência da UFIR, a qual incidia, cumulativamente, com a Taxa SELIC.

Sem condenação da embargante em honorários advocatícios, tendo em conta a incidência do encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 (Súmula nº 168 do TFR).

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003256-42.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.003256-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : COML/ OSWALDO CRUZ LTDA  
ADVOGADO : ADHERBAL BASSI GARCIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar créditos do IRPF, decorrentes de verbas trabalhistas oriundas de acordo celebrado perante a Justiça Trabalhista.

Em sua apelação, a embargante alega a nulidade da CDA. Pede a reversão do julgado, inclusive quanto aos encargos da sucumbência.

Com contra-razões, subiram os autos.

Relatado o necessário, decido.

A r. sentença merece ser alterada, em parte.

A CDA que instrui a execução fiscal é título executivo extrajudicial que goza da presunção de certeza e liquidez, tendo o efeito de prova pré-constituída (art. 204, caput, do CTN e art. 3º, caput, da Lei 6830/80). É ônus da prova do sujeito passivo da obrigação tributária ilidir tal presunção (art. 204, parágrafo único, do CTN e art. 3º, parágrafo único, da Lei 6830/80).

De tal encargo, contudo, não se desincumbiu, tecendo meras alegações genéricas, sem respaldo em qualquer elemento de convicção trazido aos autos. Vale ressaltar, inclusive, que intimada a especificar as provas que porventura quisesse produzir, a embargante, expressamente, informou não haver provas a serem produzidas (fls. 37). Resta incólume, portanto, o título que aparelha a execução fiscal.

No mais, tem-se que assim dispõe o art. 46, caput, da Lei 8541/92:

*Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário.*

Assim, por força de determinação legal explícita, a retenção do imposto far-se-á no momento em que o rendimento se torne disponível para o beneficiário. Não se trata de antecipação do tributo, consequência da substituição tributária, mas sim de regra específica que, uma vez descumprida, determina o lançamento de ofício, atividade administrativa vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142, parágrafo único, do CTN. Nessa linha, a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 46 DA LEI 8541/92 . I - O artigo 46 da Lei 8541/92 dispõe que o imposto sobre a renda incide sobre créditos judiciais pagos, sendo lícita a retenção na fonte pelo responsável pelo pagamento. II - Precedentes do STJ e desta Turma. III - Agravo de instrumento a que se concede provimento.*

*(TRF3, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 47678, Rel. Des. Fed. Nery Jr., DJ 26/11/09)*

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ART. 45, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN, ART. 46 DA LEI N. 8541/92 E ART. 103 do DECRETO-LEI N. 5844/43. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DA FONTE PAGADORA QUE, EMBORA RECONHECIDA, NÃO AFASTA A OBRIGAÇÃO DO CONTRIBUINTE. I - Em consonância com o disposto no art. 45, parágrafo único, do Codex Tributário, é possível que a lei atribua "à fonte pagadora da renda ou dos proventos tributáveis a condição de responsável pelo imposto cuja retenção e recolhimento lhe caibam". Esta responsabilidade se revela, em sentido estrito, quando exsurge a obrigação tributária decorrente de expressa disposição de lei, vinculando sujeito que não é o contribuinte a uma sanção correspondente a uma não-prestação. II - In casu, incidentes os ditames do art. 46 da Lei n. 8541/92: "o imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário". Com efeito, é de se concluir estarmos diante da figura de responsável legal, por substituição tributária, a quem incumbe o dever de reter e recolher o imposto de renda, afastando-se a obrigação do contribuinte, na forma preconizada pelo art. 103 do Decreto-lei n. 5844/43, posto nestes termos: "Se a fonte ou o procurador não tiver efetuado a retenção do imposto, responderá pelo recolhimento deste, como se o houvesse retido" (REsp n. 502.739/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, in DJ de 21/10/2003; REsp n. 281.732/SC, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, in DJ de 07/08/2001). III - Nada obstante, a teor da novel jurisprudência deste Tribunal Superior, a falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que importe em responsabilidade do retentor omissis, não exclui a obrigação do pagamento pelo contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação, por ocasião da declaração anual, como aliás, ocorreria se tivesse havido recolhimento na fonte. IV - Por outro lado, tendo o contribuinte sido induzido a erro, ante o não lançamento correto, pela fonte pagadora, do tributo devido, resta descaracterizada a sua intenção de omitir certos valores da declaração do imposto de renda, motivo a desamparar o interesse da Fazenda, no tocante à imposição de multa ao contribuinte (cf. REsp n. 411.428/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 21.10.2002; REsp n. 644.223/SC, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 25.04.2005). V - Recursos especiais de Bertoldo Leopoldino de Souza e da Fazenda Nacional conhecidos, porém improvidos.*

*(STJ, 1ª Turma, RESP 200101634129, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 25/05/06)*

É oportuno ressaltar, por derradeiro, que a constitucionalidade e a legalidade do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 restaram reconhecidas em diversos precedentes (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799; e AC nº 98.03.052002-4, Rel. Juiz Convocado ERIK GRAMSTRUP, DJU de 17.03.00, p. 1798), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida excutida.

Desse modo, é devida a inclusão do encargo de 20% na própria execução fiscal, não apenas a título de sucedâneo de honorários advocatícios (Súmula 168/TFR), mas como contraprestação para o amplo financiamento do sistema de arrecadação da dívida ativa da União (RESP nº 197590/MG, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR).

No âmbito desta Corte não mais se pode discutir a propósito do cabimento do encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/69, amparada que se encontra na Súmula 168/TFR, e em diversos precedentes, que prejudicam aqueles que poderiam ser invocados em favor da embargante, como revelam os Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 95.03.057989-9, Relatora Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, julgado na sessão de 17.10.2000.

Cumpra recordar, na seqüência, que tal encargo acrescido ao valor do débito excutido substitui, em caso de embargos julgados improcedentes, a condenação da embargante em honorários advocatícios, conforme o enunciado sumular invocado.

Evidente, portanto, que, tendo sido incorporado ao débito excutido o encargo de 20% não é possível, mesmo que opostos e rejeitados os embargos do devedor, o acréscimo de uma outra condenação a título de honorários advocatícios, justamente porque aquela primeira verba, prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69, engloba a sucumbência nas duas ações, conforme interpretação jurisprudencial.

A r. sentença discrepou do entendimento acima, eis que condenou a embargante em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, merecendo, destarte, alteração neste aspecto.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da embargante, unicamente para excluir a verba honorária fixada, haja vista a incidência do Decreto-Lei nº 1025/69.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064780-51.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.064780-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : STONE WORLD IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.007316-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STONE WORLD IND. E COM. LTDA em face de decisão que acolheu exceção de incompetência (n. 2004.61.00.007316-2) para processar e julgar os autos da ação ordinária de n. 2003.61.00.027755-3, determinando-se que os autos deveriam ser remetidos à Justiça Federal de Teófilo Otoni/MG.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Houve interposição de agravo regimental.

A agravada contraminutou.

O artigo 557, do Código de Processo Civil dispõe que "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

A agravante foi intimada por determinação desta Relatoria, a manifestar o interesse processual no prosseguimento do presente recurso, considerando que a ação principal (2003.61.00.027755-3) e a peça exceptiva (2004.61.00.007316-2) foram remetidas à Justiça Federal de Teófilo Otoni/MG, com baixa definitiva desta Seção Judiciária há mais de cinco anos.

Ultrapassado o prazo, quedou-se inerte, fato que aliado à situação da ação principal e da peça exceptiva, evidencia a prejudicialidade e a falta de interesse no prosseguimento do feito.

Confira-se a jurisprudência do STF:

*Demonstrada a falta de interesse do agravante no prosseguimento deste feito quando, ao ser provocado a falar nos autos sobre uma possível extinção deste processo, silenciou-se. 2. Agravo regimental improvido. (AI-AgR 392818, ELLEN GRACIE, STF)*

Diante do exposto, julgo prejudicados o agravo de instrumento e o agravo regimental.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos ao arquivo, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0528066-60.1998.4.03.6182/SP  
2005.03.99.003171-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JOSE HENRIQUE CLEMENCIO BORBA  
ADVOGADO : FERNANDO VERGUEIRO  
INTERESSADO : T C T TERRAPLANAGEM CONSTUCOES E TRANSPORTES LTDA massa falida  
SINDICO : LUIZ AUGUSTO DE SOUZA QUEIROZ FERRAZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.05.28066-7 4 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e de reexame necessário, em face de sentença que julgou procedentes embargos à execução fiscal, ante o reconhecimento da prescrição.

Pugna a União pela reforma do julgado, batendo-se pela não ocorrência da prescrição. Quando não, pede o afastamento dos honorários advocatícios.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida.

A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da sua constituição definitiva (art. 174, caput, do CTN).

A regra se aplica, por certo, mesmo naquelas hipóteses de responsabilização do sócio, disciplinadas pelo art. 135 do mesmo Código.

No caso sob exame, tem-se que a constituição do crédito tributário operou-se em 30/06/82. O despacho ordinatório da citação da empresa executada deu-se em 11/06/84, dentro, portanto, do quinquênio legal.

Ocorre que foi determinada, em 01/08/94, a inclusão do sócio JOSÉ HENRIQUE CLEMÊNCIO BORBA no pólo passivo da execução fiscal, sendo certo, porém, que não foi proferido despacho ordenando sua citação, passando-se, desde logo, à constrição de seus bens pessoais.

Não houve, portanto, causa interruptiva da fluência do prazo prescricional em face do sócio executado (art. 219, caput, do CPC; art. 174, parágrafo único, I, do CTN; e art. 8º, § 2º, da LEF).

Mas, ainda que se admita que o despacho de fls. 26 da execução fiscal em apenso, determinando a expedição de carta precatória, possa ser considerado como ordinatório da citação, constata-se que, entre a constituição do crédito tributário, em 30/06/82 e sua prolação, em 01/08/94, restou ultrapassado, e muito, o prazo prescricional de cinco anos.

Também entre a data da citação da empresa (11/06/84) e a do suposto despacho determinando a citação do sócio há bem mais do que os cinco anos mencionados no art. 174, caput, do CTN.

O entendimento supra encontra amparo na jurisprudência do C. STJ. Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23//03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005.*

*2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.*

*3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

*4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*

*5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*

*6. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1157069 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 05/03/10)*

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, reconhecida a consumação da prescrição, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016408-47.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.016408-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : REGINA HELENA BARRETO DA SILVA  
ADVOGADO : ANDREA MARCIA DE BRITO OLIVEIRA CARVALHO LIMA  
INTERESSADO : CHURRASCARIA E CANTINA GAUCHA ARTHUR RAYMOND e outros  
No. ORIG. : 02.00.00095-8 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença de procedência em embargos de terceiro.

Nas razões de recurso, a União alega a ilegitimidade ativa da embargante nos embargos e a inaplicabilidade da Lei 8.009/90 ao caso.

Pugna, ainda, pelo afastamento da condenação na verba honorária, arbitrada em 15% sobre o valor atualizado da causa.

As contrarrazões foram apresentadas.

Vieram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, do Código de Processo Civil dispõe que "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

A Constituição Federal destina proteção estatal específica à família, por considerá-la **base da sociedade**, reconhecendo como **entidade familiar** a **união estável** entre o homem e a mulher (artigo 226, caput, § 3º).

A Lei Federal 8.009/90 é a positivação de parte desta proteção, ao impor **limitações** sobre a satisfação de **direitos creditórios** de qualquer espécie, incluindo os **fiscais**.

O artigo 1º dispõe que "*O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.*"

No caso concreto, as provas documentais dos autos mostram-se robustas, atestando que a embargante mantém união estável com o executado, sendo mãe de seus filhos. (fls. 10/12).

Há certificação do Sr. Oficial de Justiça sobre o imóvel servir de residência para a família (fls. 96v).

A embargante e o executado foram citados no mesmo local de trabalho (fls. 98).

O auto de penhora e depósito foi assinado por ambos, o que confere legitimidade da embargante na propositura dos embargos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica sobre o tema.

Confira-se

*"RESP - CIVIL - IMÓVEL - IMPENHORABILIDADE - A Lei nº 8.009/90, o art. 1º precisa ser interpretada consoante o sentido social do texto. Estabelece limitação à regra draconiana de o patrimônio do devedor responder por suas obrigações patrimoniais. O incentivo à casa própria busca proteger as pessoas, garantido-lhes o lugar para morar. Família, no contexto, significa instituição social de pessoas que se agrupam, normalmente por laços de casamento, união estável, ou descendência. Não se olvidem ainda os ascendentes. Seja o parentesco civil, ou natural. Compreende ainda a família substitutiva. Nessa linha, conservada a teleologia da norma, o solteiro deve receber o mesmo tratamento. Também o celibatário é digno dessa proteção. E mais. Também o viúvo, ainda que seus descendentes hajam constituído outras famílias, e como, normalmente acontece, passam a residir em outras casas. "Data venia", a Lei nº 8.009/90 não está dirigida a número de pessoas. Ao contrário - à pessoa. Solteira, casada, viúva, desquitada, divorciada, pouco importa. O sentido social da norma busca garantir um teto para cada pessoa. Só essa finalidade, "data venia", põe sobre a mesa a exata extensão da lei. Caso contrário, sacrificar-se-á a interpretação teleológica para prevalecer a insuficiente interpretação literal."*  
(RESP 199800527648, LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, STJ - SEXTA TURMA, 10/05/1999)

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COISA JULGADA. Oponibilidade. Possibilidade. Bem de família. Impenhorabilidade. Dívida contraída por apenas um dos cônjuges. 1. A coisa julgada não é condição oponível ao cônjuge que não participou da ação originária. 2. A dívida contraída por um dos cônjuges somente afasta a proteção existente sobre o bem de família, quando estiver inclusa no rol das exceções legais à regra da impenhorabilidade, e com ela haja anuído o outro cônjuge, ou tenha sido realizada em proveito do grupo familiar. 3. Recurso especial de Maiby Carvalho Dias de Sousa Lima provido para reconhecer a impenhorabilidade do imóvel, bem de família, e recurso especial de Marly Guadagnin Horta julgado prejudicado."*  
(RESP 201001314197, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, 08/10/2010)

Ressalte-se a inexistência nos autos, das exceções legais de exclusão do benefício.

A condenação da União na verba honorária deve ser mantida, aplicando-se o que dispõe o artigo 20, § 4, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 § 1º, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor dado à causa, atualizado.

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

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027436-12.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.027436-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : NORBERTO MARTINS SALTO -ME  
ADVOGADO : VILMA COLACO DE ANGELO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 98.00.00010-5 2 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Face ao debate em torno da consumação ou não do aventado erro de preenchimento da declaração de fls. 08, consoante fls. 09 e tramitação estatal retratada de fls. 18 até fls. 56, ênfase para este último elemento, diante dos então superiores R\$ 14.000,00 originariamente executados, fundamental se põe a conversão do feito em diligência, art. 130, CPC, a fim de que ordene o E. Juízo *a quo* a produção pericial probatória em torno do litígio, a qual objetivamente elucide se a remanescer ou não o imputado débito executado/embargado/recorrido, com o inerente contraditório também em cima das conclusões periciais então lavrados e oportunamente rumando o feito a esta E. Corte, em prosseguimento.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027445-71.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.027445-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : IMOBILIARIA VALE CORRETORA DE IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : ALDO PUTTINI FILHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00.00.00034-2 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, integrada por embargos de declaração, julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional para cobrança da COFINS.

Apelou a embargante, pugnando pela reforma do julgado.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Relatado o necessário, decido.

A r. sentença merece ser mantida.

De fato, está-se diante de tributo sujeito a lançamento por homologação (COFINS), de sorte que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa, cabendo a esta, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente homologá-lo (art. 150, caput, do CTN).

Assim, constata-se que a execução fiscal foi ajuizada com base nas informações prestadas pelo próprio embargante (DCTF), sendo certo que a entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, é apta a constituir o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco (Súmula nº 436 do C. STJ).

Não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo-fiscal - cuja existência material é atestada pela CDA, na qual consta o número dos respectivos autos -, pois o título executivo é, por definição, o resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação, especialmente - mas não apenas - quando o crédito executado tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão), não se podendo olvidar, neste particular, que, estando assim constituído o crédito tributário, a jurisprudência tem dispensado a própria instauração de processo administrativo-fiscal.

O processo administrativo-fiscal, quando necessária a sua instauração, não é considerado documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração concreta da utilidade e da necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, o que não ocorreu na espécie dos autos, visto que genericamente deduzido o error in procedendo.

Cabe assinalar, a propósito, que o artigo 41 da LEF estatui a obrigação de ser mantido, na repartição própria, o processo administrativo concernente à inscrição de dívida ativa, para consulta das partes. Embora prevista, a requisição judicial é de todo excepcional, pois cabe diretamente à parte requerer ao órgão competente a cópia dos autos que, por isso mesmo, são legalmente acautelados administrativamente. Somente em caso de impedimento comprovado, é que se justifica seja promovida a requisição judicial da documentação.

Porém, outras situações podem dispensar a requisição judicial, como advertido em doutrina (Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, Manoel Álvares e outros, RT, 2ª edição, p. 296), verbis:

*"Para a requisição, há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolancamento.*

*Situações há de absoluta desnecessidade da juntada dos autos do procedimento administrativo, mormente quando a defesa não apresenta qualquer fundamento jurídico ou fato que possa estar delineado nos documentos fazendários que instruem aquele procedimento. Não havendo motivo aparente, a requisição do material somente retardaria o andamento e a solução do processo judicial."*

*Certo, pois, que se exige motivação para a requisição judicial, não apenas em termos de necessidade, mas igualmente sob o prisma da utilidade, congruência e pertinência do ato em face dos termos da própria defesa judicial proposta e em curso, a fim de evitar a mera procrastinação do feito.*

Na espécie, considerando e examinando os autos, não se revela a necessidade de requisição do processo administrativo. A alegação de ilegitimidade da execução, por defeito da CDA, por sua vez, não pode prevalecer, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN, para efeito de viabilizar a execução intentada, especialmente quando as informações fiscais conducentes à apuração do crédito tributário resultam de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão Espontânea).

Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, o qual, tendo sido regularmente inscrito, goza de presunção de liquidez e certeza.

Acresça-se a isso a circunstância de que a embargante não produziu uma prova sequer de ter havido o pagamento, total ou parcial da contribuição em foco.

Quanto ao crédito objeto da cobrança, relativo à COFINS, o mesmo se mostra plenamente exigível das sociedades imobiliárias, tais como a embargante, haja vista que o fato gerador da exação é o faturamento mensal, a abranger a

receita bruta da venda de mercadorias e da prestação de serviços (art. 2º, caput, da LC nº 70/91). Nesse sentido, a jurisprudência:

**TRIBUTÁRIO - COFINS - VENDA DE IMÓVEIS: INCIDÊNCIA.**

1. O fato gerador da COFINS é o faturamento mensal da empresa, assim considerada a receita bruta de vendas de mercadorias e de serviços (LC n. 70/91).

2. A empresa que comercializa imóveis é equiparada a empresa comercial, e, como tal, tem faturamento com base nos imóveis vendidos, como resultado econômico da atividade empresarial exercida.

3. A noção de mercadoria do Código Comercial não é um instituto, e sim um conceito que não pode servir de fundamento para a não-incidência de um segmento empresarial que exerce o comércio.

4. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 225294 / CE, Rel. p/ acórdão, Min. Eliana Calmon, DJ 04/10/04)

A cumulação de correção monetária, juros e multa moratória, na apuração do crédito tributário, decorre da natureza distinta de cada qual dos acréscimos, legalmente previstos, não se configurando a hipótese de excesso de execução: Súmulas 45 e 209/TFR.

O percentual legalmente fixado para a multa moratória (20%) justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). Válido, portanto, o percentual fixado na CDA a título de multa moratória. Nesse sentido, o julgado abaixo:

**EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA PARCIAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE: CABIMENTO - MULTA MORATÓRIA: REGULARIDADE - CUMULAÇÃO DE JUROS E MULTA MORATÓRIA - INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO.**

1. Não é possível cogitar da ocorrência de decadência, pois o crédito tributário foi constituído com a entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte.

2. A consolidação de prazo superior a 5 anos, entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho ordinatório da citação, na execução fiscal, consoma a prescrição.

3. O despacho ordinatório da citação é causa interruptiva da prescrição (artigo 174, "caput" e parágrafo único, inciso I, do CTN, com a redação da Lei Complementar nº 118/05)

4. A norma prescricional prevista na Lei Complementar nº 118/05 tem aplicação imediata (STJ, REsp 860.128/RS, Rel. Ministro José Delgado). 5. Se a discussão estiver restrita à matéria meramente de direito, referente aos critérios legais utilizados para a apuração da dívida, é cabível o julgamento antecipado da lide, sem a produção de prova pericial.

6. É possível a cumulação dos juros de mora e da multa.

7. É indevida a redução do percentual da multa moratória de 20% para 2%, pois não é aplicável à hipótese o Código de Defesa do Consumidor. 8. Não procede a insurgência contra a cobrança dos juros, na certidão da dívida ativa, sob a alegação genérica de anatocismo.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF3, 4ª Turma, AC 199961820557222, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, DJ 22/06/11)

Pelo exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.  
Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004329-93.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004329-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : FISCHER AMERICA COMUNICACAO TOTAL LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:** Trata-se de apelação e remessa oficial em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de obter Certidão Negativa de Débito ou Certidão Positiva com Efeito de Negativa, ao argumento de que a certidão vem sendo negada com base em débitos já extintos pelo pagamento, ou ainda, com base em exigência fiscal indevidas, oriunda de preenchimento indevido de DCTF, já esclarecido através da competentes DCTF retificadora.

A r. sentença concedeu a segurança.

Apelou a União alegando, em síntese, que a impetrante não tem direito da expedição da CND sob o fundamento de que existem débitos vencidos e não pagos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

DECIDO.

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

Neste sentido e ainda afirmando o cabimento de decisão monocrática nesta hipótese, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O eg. Superior Tribunal de Justiça, detentor da última palavra na interpretação do direito federal, já consolidou seu entendimento, no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção daquele Colegiado, no sentido de que "(...) Inexistindo o crédito tributário constituído, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (RESP nº 216.067/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJI de 12.11.2001, pág. 136), ou ainda, que, "(...) Sem crédito constituído definitivamente, líquido, certo e exigível, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (REsp nº 295.895/GO, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, 1ª Turma, DJI de 24.09.2001, pág. 244). 2. Demonstrada a completa falta de perspectiva de êxito do recurso, está o Relator autorizado, por força do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, a negar seguimento "... a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (cf. art. cit.). 3. Decisão mantida. 4. Agravo Regimental desprovido." (AGAMS 199901001205873, JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA, 04/04/2003).*

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

Assim sendo, prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem depreendida pelo E. Juízo prolator da sentença, presentes débitos com a exigibilidade suspensa como óbice central para a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, notório se revela se ressinta de legitimidade o óbice construído pela originária parte impetrada, em tela.

Deveras, em sede do tema suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que se deve aquilatar, por necessário e suficiente, é sobre se presentes ou não os eventos alternada ou conjugadamente positivados pelo artigo 206, CTN.

No caso vertente, os documentos juntados aos autos (especialmente em fls. 51/53), comprovam o fato de que o débito encontra-se com a exigibilidade suspensa, por discussão administrativa revisional pendente de julgamento, hipótese elencada no art. 151, inciso III, do CTN, tudo a revelar, então, notoriamente, formal cabimento da emissão da propalada certidão negativa por equiparação legal, pois sob legítimo amparo o contribuinte a respeito.

Ora, deste modo, revela-se manifesto o inteiro acerto da r. sentença proferida, ao assegurar o adequado rumo dado à liminar que, cumprida, tecnicamente veio a exaurir o objeto da demanda, o que ora também se ratifica. Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CND OU CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO PELO REFIS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DE LANÇAMENTO DE DÉBITOS CONFESSADOS QUANDO VERIFICADA A EXISTÊNCIA DE ERRO. 1. O REFIS - Programa de Recuperação Fiscal - é um parcelamento e, como tal, tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, a execução fiscal, na exegese do artigo 151, inciso VI, do CTN; sendo evidente que a manutenção de tal situação está condicionada a adimplência do contribuinte com relação às obrigações impostas por ocasião da celebração do acordo, mormente com relação ao pagamento das prestações do parcelamento. 2. Estando em dia o pagamento das prestações do REFIS, não há razão para negar a certidão pleiteada pela impetrante. 3. É possível a revisão de lançamentos de débitos confessados quando verificada a existência de erro na elaboração dos cálculos do montante da dívida reconhecida. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AMS 200261080017792, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 28/08/2008)*  
*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ARTIGO 151, INCISO III, DO CTN. I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN. II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal. III - A greve de servidores não pode servir de prejuízo a contribuinte em situação fiscal regular. Isto porque a obtenção de certidões em repartição pública, para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações pessoais, constitui direito individual garantido constitucionalmente. IV - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfativo, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros. V - Remessa oficial e apelação improvidas. (AMS 200561000234162, JUIZ BATISTA GONÇALVES, TRF3 - QUARTA TURMA, 29/11/2010)*  
*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. AUSENTES TRIBUTOS EM ABERTO. CONCESSÃO DA ORDEM. IMPROVIDOS APELO FAZENDÁRIO E REMESSA OFICIAL. 1. Presente interesse recursal à União, face a todo o processado, superada aventada preliminar. 2. O artigo 205, do CTN, assegura acesso à certidão negativa, tendo por premissa a ausência de débito. 3. Inexiste impedimento que justifique a recusa pela Impetrada em fornecer a requerida certidão, de emissão pela Procuradoria da Fazenda Nacional, consoante decorre de toda a instrução colhida. 4. Apelo e Remessa oficial improvidos, concessão da segurança. (AMS 200461000350923, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, 02/12/2010)*

Ademais, inexistente prejuízo ao fisco em face do recolhimento do tributo comprovado à fl. 61.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

P.R.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009619-89.2005.4.03.6100/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : A MINIATURA COM/ DE BRINQUEDOS LTDA  
ADVOGADO : LUCIANA LEONCINI XAVIER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA (Relator):** Trata-se de apelação em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de obter Certidão Negativa de Débito ou Certidão Positiva com Efeito de Negativa, sob o argumento de que o débito apontado está com a exigibilidade suspensa.

A r. sentença denegou a segurança.

Apelou o impetrante alegando, em síntese, que tem direito da expedição da CND sob o fundamento que o débito pendente esta com a exigibilidade suspensa, em razão da compensação administrativa efetuada.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório.

**DECIDO.**

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

Neste sentido e ainda afirmando o cabimento de decisão monocrática nesta hipótese, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O eg. Superior Tribunal de Justiça, detentor da última palavra na interpretação do direito federal, já consolidou seu entendimento, no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção daquele Colegiado, no sentido de que "(...) Inexistindo o crédito tributário constituído, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (RESP nº 216.067/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJI de 12.11.2001, pág. 136), ou ainda, que, "(...) Sem crédito constituído definitivamente, líquido, certo e exigível, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (REsp nº 295.895/GO, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, 1ª Turma, DJI de 24.09.2001, pág. 244). 2. Demonstrada a completa falta de perspectiva de êxito do recurso, está o Relator autorizado, por força do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, a negar seguimento "... a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (cf. art. cit.). 3. Decisão mantida. 4. Agravo Regimental desprovido. (AGAMS 199901001205873, JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA, 04/04/2003)*

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Primeiramente, diga-se que as questões relativas à expedição de ofício para cumprimento de determinação judicial e sobre a liminar anteriormente concedida são irrelevantes para o deslinde da demanda.

Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

Assim sendo, prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

Já a concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, C.T.N., sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

No caso vertente, a apelante não logrou êxito em provar a inexistência de débito para com o Fisco, tampouco, a alegada suspensão da exigibilidade em relação ao débito existente.

Efetivamente, é explícito o débito elencado, estampando dívida em aberto, a em nada guardarem pertinência com a sustentada (pela apelante) ausência de débitos ou suspensão da exigibilidade invocada pelo contribuinte/recorrente.

Ora, considerando-se ser ônus probatório da impetrante/apelante conduzir ao centro dos autos elementos hábeis a demonstrar se enquadrem todos os débitos em tela ao previsto pelo art. 205, CTN, viabilizando ou não, então, mediante sua apreciação, concessão da requerida certidão, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do direito positivo Pátrio, de rigor se revela a denegação da segurança buscada, por não provado, em sua inteireza, o direito que alega ser titular a autora.

Logo, por não comprovada a ausência de débito e tampouco a ocorrência, em relação ao débito inscrito, de qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, avulta imperativa a denegação da segurança deduzida, mantendo-se a r. sentença lavrada nos autos.

Neste sentido:

*CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LEGITIMIDADE. Havendo comprovada existência de diversos débitos em nome da empresa, inclusive inscritos em dívida ativa, é legítima a recusa da autoridade administrativa em fornecer Certidão Negativa de Débito - CND. Recurso improvido. (RESP 199800487590, GARCIA VIEIRA, - PRIMEIRA TURMA, 22/02/1999)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. DÉBITO DECLARADO EM GFIP E NÃO PAGO NO VENCIMENTO. HIPÓTESE QUE INVIABILIZA A EXPEDIÇÃO. 1. No caso concreto, não se cuida tão somente de divergências entre o valor pago e o apurado na GFIP, nem de falta de sua entrega, hipóteses que a jurisprudência do C. STJ já assentou não serem impeditivas à obtenção da CND, pois demandam o acerto que conduzirá ao lançamento de ofício naquele primeiro caso, e a imposição da penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória, através de regular procedimento administrativo. 2. Tem-se, também, e aí sim incabível sua expedição, a falta de recolhimento do valor apurado e informado ao fisco. É que, nestes casos, indubitavelmente há crédito tributário constituído, que independe de lançamento pelo fisco, pois se trata de confissão de dívida que autoriza a imediata inscrição do débito em dívida ativa e respectiva cobrança judicial. 3. Bem por isso, as alterações perpetradas pela Lei nº 9.528/97 no âmbito da Lei nº 8.212/91, acrescentando o inciso IV ao art. 32 e § 7º, ao art. 33, não alteram o panorama delineado: a empresa apresenta débitos em aberto, regularmente constituídos, o que impede a expedição da CND. 4. Apelação da impetrante a que se nega provimento. (AMS 200361000306838, JUIZ ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 20/05/2010)*

*TRIBUTÁRIO - CND - INFORMAÇÕES - CREDIBILIDADE - INSCRIÇÕES EM ABERTO - CERTIDÃO POSITIVA. 1. O pedido de certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa implica na análise da regularidade fiscal do contribuinte. Nesse sentido, a situação fática apontada pela autoridade fiscal deve ser levada em consideração no momento da prestação jurisdicional. 2. A certidão relaciona-se ao contribuinte e deve refletir sua real situação em relação à existência de débitos em geral. Assim, ou não possui débitos exigíveis e, portanto, enquadra-se na hipótese do artigo 205 do CTN, ou os possui e estão com a exigibilidade suspensa (art. 206, CTN), ou finalmente, possui débitos exigíveis que não estão com a exigibilidade suspensa, ocasião em que deve ser expedida uma certidão positiva. (AMS 200561000013390, JUIZ MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, 06/07/2009)*

*TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, III, DO CTN - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. Preliminar de inadequação da via eleita rejeitada. 2. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN. 3. Os débitos em aberto constantes do sistema SIEF a apelada não comprovou a sua quitação. Portanto, entendendo que não se encontram presentes os pressupostos para a concessão de CND ou CPDEN. 4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas. (AMS 200561190012819, JUIZ NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 28/04/2009)*

No tocante à alegação da impetrante de que as divergências devem-se ao fato de que estaria compensando tributos, a mesma não merece acolhida, uma vez que não foram produzidas quaisquer provas a tal respeito.

Por outro lado, a alegação de que o débito inscrito em dívida ativa sob n.º 80.3.03.001922-8, estaria abrangido pelo pedido de compensação/restituição n.º 13804.004505/99-71, não restou suficientemente comprovado.

Ademais, a comprovação da regularidade da alegada compensação certamente demandaria dilação probatória, o que é incompatível com a estreita via do *mandamus*, ante a necessidade de a prova ser pré-constituída.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da impetrante.

P.R.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015296-03.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.015296-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CCI CONSTRUCOES S/A  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:** Trata-se de remessa oficial e apelação em Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de obter Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, sob o argumento da inexistência de dívida.

A r. sentença julgou procedente o *Mandamus*, determinado a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Apelou a Fazenda Nacional sustentando, em suma, a inexistência de qualquer ilegalidade pela autoridade impetrada.

Opinou o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

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

Neste sentido e ainda afirmando o cabimento de decisão monocrática nesta hipótese, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA.CND. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O eg. Superior Tribunal de Justiça, detentor da última palavra na interpretação do direito federal, já consolidou seu entendimento, no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção daquele Colegiado, no sentido de que "(...) Inexistindo o crédito tributário constituído, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (RESP nº 216.067/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ/I de 12.11.2001, pág. 136), ou ainda, que, "(...) Sem crédito constituído definitivamente, líquido, certo e exigível, o contribuinte tem direito à certidão negativa de débito" (REsp nº 295.895/GO, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, 1ª Turma, DJ/I de 24.09.2001, pág. 244). 2. Demonstrada a completa falta de perspectiva de êxito do recurso, está o Relator autorizado, por força do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, a negar seguimento "... a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (cf. art. cit.). 3. Decisão mantida. 4. Agravo Regimental desprovido.(AGAMS 199901001205873, JUIZ RICARDO MACHADO RABELO (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA, 04/04/2003)*

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

Assim sendo, prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito e muito bem depreendida pelo E. Juízo prolator da sentença, o impetrante apresentou prova documental do pagamento - Guias DARF - do débito objeto de inscrição ao tempo do requerimento da Certidão, inexistindo, assim, impedimento que justificasse a recusa pela Administração em fornecer a requerida Certidão.

Ora, sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesto o inteiro acerto da r.sentença proferida.

Neste sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL NO PREENCHIMENTO DAS GFIP E GPS. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO A QUO DE QUE OS VALORES DEVIDOS FORAM PAGOS CORRETAMENTE E TEMPESTIVAMENTE. PAGAMENTO INTEGRAL. CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE CND. 1. A presente hipótese não se enquadra na matéria discutida no REsp 1.143.094/SP (Rel. Min. Luiz Fux), considerado como recurso repetitivo, uma vez que a discussão refere-se sobre suspensão da exigibilidade do crédito tributário. 2. O entendimento consolidado neste Superior Tribunal consiste no sentido de que, em tendo o particular realizado o pagamento do montante integral do débito, ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN. 3. In casu, verifica-se que o acórdão proferido pelo Tribunal a quo afirmou expressamente que houve pagamento integral dos valores, sendo inviável dessa forma a negativa de expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa pelo Fisco (art. 206 do CTN). 4. Agravo Regimental não provido.(AGRESP 200901069498, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/03/2010)*

*TRIBUTÁRIO - CND - DÉBITOS PENDENTES - PAGAMENTO - EXTINÇÃO - DIREITO À CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. 1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. 2. O pagamento é a forma usual de extinção do crédito tributário, consistente na entrega ao sujeito ativo da quantia correspondente ao objeto da obrigação, conforme previsto no inciso I do artigo 156 e 157 a 164 do CTN. 3. O sujeito passivo deve providenciar o pagamento independentemente de cobrança, dentro do vencimento estabelecido, nos termos da legislação vigente. Não sendo integralmente pago no prazo, o crédito é acrescido de juros de mora, sem prejuízo das penalidades cabíveis. 4. Ocorrendo a extinção do crédito pelo pagamento, extingue-se a relação obrigacional tributária, não havendo mais que se falar em direito da autoridade administrativa em efetuar o lançamento.(AMS 200561000000412, JUIZ MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - SEXTA TURMA, 20/07/2009)*

Ademais, a alegação de os débitos decorrem do errôneo preenchimento das DCTF's pelo contribuinte não se sustenta, tendo em vista que foram apresentadas declarações retificadoras com a comprovação do pagamento dos débitos (DARF's), as quais foram devidamente apreciadas pela autoridade tributária.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal.

P.R.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.  
Leonel Ferreira  
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017403-50.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.017403-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : RETIFICA PAULISTA DE ROLAMENTOS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO LAZARIN FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.045373-6 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu alegação de inoccorrência da prescrição, feita pela exequente, do crédito excutido.

O efeito suspensivo foi indeferido.

A agravada contraminutou.

O artigo 557, do Código de Processo Civil dispõe que "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

A agravante foi intimada por determinação desta Relatoria, a fornecer peças essenciais ao julgamento do presente agravo, consistentes nas cópias das execuções fiscais impugnadas, das Certidões da Dívida Ativa em sua integralidade e de outras peças processuais que entendesse necessárias (fls. 46).

Ultrapassado o prazo, quedou-se inerte, fato que evidencia a prejudicialidade e a falta de interesse no prosseguimento do feito.

Confira-se a jurisprudência do STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PEÇAS INDISPENSÁVEIS NO INSTRUMENTO DO AGRAVO .*

*I - A falta de peças essenciais a formação do instrumento impede o provimento do agravo respectivo.*

*II - Agravo regimental improvido."*

*(AGA n.º 99413/SP, STJ, 2ª Turma. Rel. Min. Peçanha Martins, v.u., j. 20.06.1996, DJ 21.10.1996, p. 40246)*

*" AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO .FALTA DE PEÇA ESSENCIAL.FORMAÇÃO DO AGRAVO .ÔNUS DO AGRAVANTE.*

*É indispensável o traslado de todas as peças essenciais à formação do agravo .*

*Recai sobre o agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo ."*

*(AEEG 380775/SP, STJ, 3ª Turma Rel. Min. Nancy Andrighi, v.u.,j.,18.09.2001 DJ 22.10.2001, p. 321.*

*Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento.*

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos ao arquivo, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101896-57.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.101896-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.046579-2 6F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face da decisão que, em sede de execução fiscal, suspendeu o andamento do feito e impediu a expedição de mandado de penhora para constrição de numerário em caixa.

A agravante aduz inexistir causa legal de suspensão da exigibilidade do crédito e do curso da ação executiva, em face à extinção ou perda da eficácia, das medidas judiciais anteriormente propostas pela ora agravada neste sentido.

O efeito suspensivo foi indeferido (fls. 317/318).

O pedido de reconsideração foi negado (fls.455/467).

É o relatório.

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

A ora agravada noticia a adesão ao programa de parcelamento de dívida, previsto na Lei 11.941/09 (fls. 395).

A União Federal, em petição de fls. 411/456, confirma a adesão e o termo de desistência/renúncia da ação judicial AMS nº 1999.03.99.039912-0, ressaltando que o débito inscrito na CDA nº 80.2.05.037257-04 será pago mediante conversão em renda de depósito judicial anteriormente efetuado no retrocitado AMS, dependente da conferência de sua regularidade, nos termos da Portaria PGFN/RFB Nº 06/2009.

Aduziu, ainda, que a inscrição na dívida ativa não é óbice à certificação de regularidade fiscal da ora agravada.

Preenchidos os requisitos, pela ora agravada, das condições estabelecidas na Lei 11.941/09, a exigibilidade do crédito e o respectivo feito executivo nº 2005.61.82.046579-2 restam suspensos, **até o efetivo cumprimento** do acordo de parcelamento, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Frise-se que a discussão nos presentes autos refere-se à **suspensão** do curso da **execução fiscal** e não à sua **extinção**, esta dependente da verificação, conforme ressaltado pela ora agravante, da regularidade da conversão em renda do depósito judicial e a completa satisfação do crédito fiscal.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

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

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103339-43.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.103339-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ARMANDO CHAMMAS E CIA LTDA  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.25465-9 20 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em execução de sentença por artigos de liquidação, homologou os cálculos da agravada em detrimento dos cálculos apresentados pela agravante.

Entendeu o Juízo de Primeiro Grau que os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, inobstante a sua correção, mostram-se superiores aos apresentados pela agravada, o que motivou a aplicação do artigo 460, do Código de Processo Civil.

Alega a agravante a insuficiência dos depósitos judiciais feitos na ação principal, inexistindo saldo a favor da agravada, devendo prevalecer as planilhas apresentadas pela SRF.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Contram minuta às fls. 290/298.

É o Relatório.

DECIDO.

O artigo 557, do Código de Processo Civil dispõe que "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A agravante alega equívoco na conta apresentada pela Contadoria, por desconsiderar os períodos "em aberto" demonstrados na planilha da S.R.F.

A alegação improcede.

A agravante não demonstra a alegada insuficiência de valores relativos ao depósito judicial, feito com base nos Dec-leis 2.445/88 e 2448/88.

Na realidade, pretende rediscutir o que já foi decidido na ação principal.

O artigo 475-G, do Código de Processo Civil determina que "*é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*"

A conta impugnada encontra-se em consonância com a coisa julgada e a documentação anexada nos autos.

Foi observado o critério da semestralidade e o da não aplicação da correção monetária, concernente à base de cálculo do PIS.

Confira-se os critérios adotados pela Contadoria:

*"Trata-se de apuração PIS-FATURAMENTO, onde a ação foi julgada procedente com base na LC 07/70, excetuando-se ao DL 2445 e 2449/88, excluídos pelo julgado, tendo por base de cálculo o Faturamento. Elaboramos a apuração do valor da conta de acordo com a r. decisão que determina a aplicação dos índices do 01/89 (42,72%) e 03/90 do Provimento 24/97 + IPCA-E de acordo com a °S 02/98 deste juízo e determina também a aplicação do sexto mês anterior ao fato gerador. Utilizamos os valores para a base de cálculo de fls. 213 e os valores a repetir através do Darf's contidos nos autos, os percentuais a serem levantados/e// ou convertidos em renda da União, através dos depósitos judiciais efetuados, conforme demonstrativo anexo."*

Ressalve-se, ainda, que o r. juízo monocrático **acolheu**, em obediência ao disposto no artigo 460, do Código de Processo Civil, **a conta da ora agravada**, que apresentou **valores menores** do que os apurados pela Contadoria. Cabe apenas reconhecer, com base na jurisprudência pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, a procedência da tese de que o regime de semestralidade previsto no artigo 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70, define, não prazo de pagamento, mas, verdadeiramente, critério de apuração da base de cálculo, conferindo ao contribuinte, sujeito à modalidade de tributação prevista no artigo 3º, alínea "b", (empresas comerciais e mistas), o direito de calcular, mês a mês, na vigência da LC nº 7/70, a contribuição ao PIS, de acordo com o faturamento do sexto mês anterior ao da competência, sem correção monetária, cabível apenas, depois, sobre o valor do tributo apurado e devido, desde o respectivo fato gerador.

Tal interpretação firma-se na premissa, suficientemente consagrada, de que as leis posteriores não alteraram a base de cálculo da contribuição, no período em discussão, pois apenas trataram de prazos de recolhimento ou forma de indexação, não da base de cálculo, mas apenas do valor da contribuição, resultado da tributação.

A propósito, os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 144.708, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 08.10.01: "Ementa - TRIBUTÁRIO - PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. O PIS semestral, estabelecido na LC 07/70, diferentemente do PIS REPIQUE - art. 3º, letra "a" da mesma lei - tem como fato gerador o faturamento mensal. 2. Em benefício do contribuinte, estabeleceu o legislador como base de cálculo, entendendo-se como tal a base numérica sobre a qual incide a alíquota do tributo, o faturamento de seis meses anteriores à ocorrência do fato gerador - art. 6º, parágrafo único da LC 07/70. 3. A incidência da correção monetária, segundo posição jurisprudencial, só pode ser calculada a partir do fato gerador. 4. Corrigir-se a base de cálculo do PIS é prática que não se alinha à previsão da lei e à posição da jurisprudência. Recurso especial improvido."

- AGRESP 363185, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU de 30.09.02, p. 237:

"Ementa - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS . SEMESTRALIDADE . BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. LC N.º 7/70. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. O art. 6º, parágrafo único da Lei Complementar n.º 7/70 não se refere ao prazo para recolhimento do PIS SEMESTRAL, mas, sim, à sua base de cálculo. 2. Não incide correção monetária sobre a base de cálculo do PIS por falta de previsão legal. A atualização pela correção monetária, segundo posição jurisprudencial da Primeira Seção, só pode ser calculada a partir do fato gerador. 3. O exame de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, sendo vedado a esta Colenda Corte de Justiça realizá-lo, ainda que para fins de prequestionamento. 4. agravo regimental improvido"

- AGRESP nº 420237, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 30.09.02, p. 197: "Ementa - TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PIS . BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE . ARTIGO 6º, DA LC Nº 07/70. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA 1. A 1ª Seção, deste Superior Tribunal de Justiça, em data de 29/05/01, concluiu o julgamento do Resp nº 144.708/RS, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (seguido dos Resp nºs 248.893/SC e 258.651/SC), firmando posicionamento pelo reconhecimento da característica da semestralidade da base de cálculo da contribuição para o PIS , sem a incidência de correção monetária. 2. A base de cálculo do PIS não pode sofrer atualização monetária sem que haja previsão legal para tanto. A incidência de correção monetária da base de cálculo do PIS , no regime semestral, não tem amparo legal. A determinação de sua exigência é sempre dependente de lei expressa, de forma que não é dado ao Poder Judiciário aplicá-la, uma vez que não é legislador positivo, sob pena de determinar obrigação para o contribuinte ao arrepio do ordenamento jurídico-tributário. Ao apreciar o SS nº 1853/DF, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso, Presidente do STF, ressaltou que "A jurisprudência do STF tem-se posicionado no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não determina, sob pena de substituir-se ao legislador (V: RE nº 234003/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa; DJ 19.05.2000)". 3- agravo regimental improvido."

- AGA nº 438555, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 23.09.02, p. 287:

"Ementa - TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 6º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 07/70. PIS . SEMESTRALIDADE . CORREÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. PRECEDENTES. 1. agravo Regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo de instrumento e deu provimento ao recurso especial da parte agravada. 2. A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por meio do Recurso Especial nº 240938/RS (DJU de 10/05/2000), reconheceu que, sob o regime da LC nº 07/70, o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador do PIS constitui a base de cálculo da incidência. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 144708/RS, Relª Minª Ministra Eliana Calmon, consolidou entendimento de que o art. 6º, parágrafo único, da LC nº 07/70, trata da base de cálculo do PIS , não incidindo correção monetária sobre a mesma em face da inexistência de previsão legal. 4. agravo regimental não provido."

Como se observa, no período entre o restabelecimento da LC nº 7/70 até a sua revogação pela MP nº 1.212/95, da qual resultou a Lei nº 9.715/98, é devida a redefinição do valor da contribuição ao PIS , com a adoção, em favor dos contribuintes sujeitos ao artigo 3º, alínea "b", da base de cálculo inerente ao regime de semestralidade , ou seja, de acordo com o faturamento do sexto mês anterior ao da competência sem correção monetária, que se aplica somente sobre o valor do tributo devido e apurado, desde o fato gerador, na forma da lei.

Cumprir observar que esta matéria também, se inclui naqueles assuntos dentre os quais a própria PGFN, por meio de sua Portaria 294/2010, afastou já abstratamente a irresignação da Fazenda Nacional

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo.

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

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118511-25.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.118511-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : HSBC ASSET FINANCE BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.002158-4 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face da decisão que, em sede de execução fiscal, **deferiu exceção de pré-executividade**, suspendendo a exigibilidade do crédito objeto da cobrança da CPMF na operação de empresas de arrendamento mercantil.

A União requereu a cassação dos efeitos da decisão atacada, com a consequente manutenção da exigibilidade do crédito.

O efeito suspensivo foi deferido, considerando-se a inviabilidade de se aferir, de plano, o alegado na exceção de pré-executividade (fls. 237/239).

Com o pedido de reconsideração negado, a executada agrava regimentalmente da decisão (fls.248/257).

Contramínuta apresentada às fls. 258/266.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil "*O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

A União Federal, em petição de fls. 281/323, informa que a exigibilidade do crédito resta suspensa e que a perda do objeto do presente recurso é evidente, por aplicação, na ação principal em que se discute a legalidade do crédito, do disposto nos artigos 543-B e 543-C, do Código de Processo Civil, e por precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, desfavoráveis à Fazenda Nacional.

Diante do exposto, julgo prejudicados o agravo de instrumento e o agravo regimental.

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

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500413-25.1994.4.03.6182/SP  
2006.03.99.009265-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : UNIAO PAULISTA DE COMBUSTIVEIS LTDA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 94.05.00413-1 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por União Paulista de Combustíveis Ltda. (fls. 212/224), contra a sentença de fls. 207/210 que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor causa.

Alega-se, em síntese, que os é possível a interposição de embargos à execução concomitantemente à ação anulatória que foi interposta anteriormente à execução fiscal.

Oferecidas contrarrazões (fl. 227/230).

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, está configurada a litispendência entre a ação anulatória e os embargos à execução, visto que concomitantes mesmas partes e mesma causa de pedir.

Não é interessante na sistemática processual que existam duas ações versando sobre o mesmo objeto, a despeito de a interposição dos presentes embargos ser legítima. Está pacificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a ocorrência de litispendência em casos correlatos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. IDENTIDADE DE PARTES, CAUSA DE PEDIR E PEDIDO.*

*LITISPENDÊNCIA. OCORRÊNCIA.*

*1. É pacífico nas Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte o entendimento no sentido de que deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a tríplice identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC.*

*Nesse sentido: AgRg no Ag 1.157.808/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 24.8.2010; REsp 1.040.781/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 17.3.2009; REsp 719.907/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 5.12.2005.*

*2. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1156545/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 28/04/2011)*

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010634-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010634-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : MARTINELLI ADMINISTRACAO DE BENS E PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : FERNANDA HESKETH e outro  
AGRAVADO : ROBERTO KEFFER AVELINO  
ADVOGADO : CASSIO PORTUGAL GOMES FILHO e outro  
AGRAVADO : ANGELO MARTINELLI BONOMI  
ADVOGADO : JOSE RENA e outro  
REPRESENTANTE : MARCO AMBROGIO CRESPI BONOMI  
AGRAVADO : FLORIVALDO ZARATTIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05116797719924036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para excluir o Espólio de Ângelo Martinelli Bonomi do pólo passivo da demanda, entendendo o Juízo a quo que teria ocorrido a prescrição da pretensão executiva em relação a ele.

Alega a agravante, em síntese, que a citação da empresa executada interrompe também a prescrição em relação aos sócios, nos termos do § 2º, art. 8º, da Lei 6.830/80. Argumenta que a demora no redirecionamento da execução, se deu em decorrência da morosidade dos mecanismos do Poder Judiciário não podendo ser prejudicada em razão disso.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que os agravados permaneçam no pólo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, consigno que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.

Compulsando os autos, verifica-se que, entre a data da citação da empresa executada (04/9/1993) e a do pedido de inclusão no polo passivo dos ora agravados, sócios da empresa executada (24/07/2006), fluiu o prazo quinquenal, devendo ser reconhecida a ocorrência da prescrição em relação a eles.

De fato, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.*

*1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.*

*2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.*

*3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).*

*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.*

*(...)"*

*(STJ, REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)*

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.*

*2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.*

*3. Recurso especial provido".*

*(STJ, REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)*

Alinhando-me ao citado precedente e convencido da excelência dos argumentos nele esposados, adoto o mesmo posicionamento no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União** durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. STJ, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

*"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.*

*Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."*

In casu, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios já havia transcorrido mais de cinco anos, não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de dar início à cobrança de um crédito tributário.

Dessa forma, não merece qualquer reparo a decisão agravada.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Boletim Nro 4716/2011**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403443-06.1994.4.03.6103/SP  
95.03.070901-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : MARIA CELIA VIEIRA e outros  
: MARIA CONCEICAO ALVES  
: MARIA DA CONCEICAO LEITE FONSECA  
: MARIA IGNES COSTA SALLES MOURA DA SILVA  
: MARIA TEREZINHA GALOCHA BARROS  
: MARIA APARECIDA FARABELLO LEITE DA SILVA

: MARIA CRISTINA FORTI  
: MARIA CRISTINA PATTO ROMEIRO  
: MARILDA NOGUEIRA MAGALHAES MARUCCO  
: MARILENE CARDOSO  
: MARIO MAMMOLI  
: MARIO SERGIO TEIXEIRA  
: MARIO UEDA  
: MARISTELA PEREIRA DE AMORIM  
: MANGALATHAYIL ALI ABDU

ADVOGADO : BENEDITO CARLOS ALVES DA SILVA  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.04.03443-6 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL CRIADA PELA RESOLUÇÃO NORMATIVA 05/1975 DO CNPQ. DIREITO ADQUIRIDO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS ASSEGURADA. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do mandado de segurança.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso de apelação da autora amparada em firme jurisprudência desta E. Corte Regional.
3. Agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028643-45.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.028643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : IVO ROBERTO COSTA DA SILVA e outro  
APELANTE : RONALDO ANTONIO DE AMORIM  
ADVOGADO : FABIO LUIS PAIVA DE ARAUJO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ROUBO DE JÓIAS. FORÇA MAIOR. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A referência do texto legal à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer na jurisprudência as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Decisão do relator que se encontra calcada na jurisprudência desta Corte Regional e dos Tribunais Superiores.

2. A atividade bancária subsume-se às regras do Código de Defesa do Consumidor, que dispõe, expressamente, acerca da responsabilidade objetiva que tem a instituição financeira no exercício da sua atividade, dispensado o particular de produzir a prova da culpa do banco, em caso de falha na prestação do serviço.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu no sentido de que em razão da previsibilidade, o roubo ocorrido na atividade bancária não caracteriza hipótese de força maior, capaz de elidir o nexo de causalidade. Precedentes.
4. A Corte Superior também já pacificou o entendimento no sentido de que, na hipótese de perda do bem dado em garantia, o credor pignoratício (banco) deve pagar ao proprietário valor equivalente ao de mercado, descontando-se os valores dos mútuos referentes ao contrato de penhor. Na indenização decorrente de roubo de jóias depositadas na Caixa Econômica Federal, a jurisprudência tem-se posicionado pela não aplicação da limitação prevista na cláusula contratual. Precedentes.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021354-27.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.021354-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

APELADO : PEDRO SEVERINO DA PAZ

ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

V - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

VI - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

VII - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação,

cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores.

VIII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010102-15.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.010102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

APELADO : VALDELICE TRAJANO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

IV. A r. sentença proferida pela MMª. Juíza "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor. Dessa decisão, somente a empresa Ré apelou pleiteando a reforma da r. sentença quanto a execução extrajudicial. A parte Autora não interpôs apelação.

VI. Destarte, operou-se a preclusão quanto aos demais pedidos. A matéria tornou-se indiscutível.

VII - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004484-41.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.004484-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SONIA COIMBRA DA SILVA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : JOSE ANTONIO BITTAR  
ADVOGADO : ALBANO MOLINARI JUNIOR e outro

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 557 DO CPC.**

1. No caso em tela, não está caracterizada a omissão apontada pela embargante, pois, é posicionamento dessa C.Corte de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557, do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
2. Com isso, os embargos de declaração foram utilizados apenas como meio de rediscutir a matéria.
3. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025332-75.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.025332-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELADO : CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA CAMARGO e outro  
: ANA TERESA DE MEIRELES REIS ALMEIDA CAMARGO  
ADVOGADO : FABIO MOURAO SANDOVAL e outro  
APELADO : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA  
: MARIA ELISA NALESSO CAMARGO E SILVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. FCVS. QUITAÇÃO. SALDO RESIDUAL.**

- I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.
- III - É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no que concerne à possibilidade de utilização do FCVS para quitação de mais de um financiamento para compra de imóvel na mesma localidade, desde que o financiamento em questão tenha sido contratado em período anterior à vigência das Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990, o que é o caso os autos, tendo a questão sido objeto de análise e confirmação do entendimento nos termos do Art. 543-C, do CPC
- IV. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016187-43.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.016187-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY  
APELADO : NILZA KRAIDE DO VALLE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALINE CRISTINA PANZA MAINIERI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ROUBO DE JÓIAS. FORÇA MAIOR. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A referência do texto legal à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer na jurisprudência as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Decisão do relator que se encontra calcada na jurisprudência desta Corte Regional e dos Tribunais Superiores.
2. A atividade bancária subsume-se às regras do Código de Defesa do Consumidor, que dispõe, expressamente, acerca da responsabilidade objetiva que tem a instituição financeira no exercício da sua atividade, dispensado o particular de produzir a prova da culpa do banco, em caso de falha na prestação do serviço.
3. A Corte Superior já pacificou o entendimento no sentido de que, na hipótese de perda do bem dado em garantia, o credor pignoratício (banco) deve pagar ao proprietário valor equivalente ao de mercado, descontando-se os valores dos mútuos referentes ao contrato de penhor. Na indenização decorrente de roubo de jóias depositadas na Caixa Econômica Federal, a jurisprudência tem-se posicionado pela não aplicação da limitação prevista na cláusula contratual. Precedentes.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014883-81.2005.4.03.6102/SP  
2005.61.02.014883-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE ANTONIO MARTINS reu preso  
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GRACA  
: LEANDRO SOUZA ROSA  
INTERESSADO : LUCIANO FISCHER  
ADVOGADO : MARCELO BIDONE DE CASTRO e outro  
INTERESSADO : HEBER BRESQUE PORTO  
ADVOGADO : CLOVIS AUGUSTO TAKAHASHI e outro  
INTERESSADO : NEY MENDES PERES  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE DE ANDRADE MARTINS (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : LUIZ PAULO LEITE SILVEIRA  
ADVOGADO : ALEX CASTILLO DE LOS SANTOS e outro  
EMBARGANTE : RICARDO BARBARIS  
ADVOGADO : RONALDO PAULOFF

CONDENADO : AGNALDO PERES NETO  
EXCLUÍDO : APARECIDO VAL COTE  
: JORGE LUIZ PADILHA  
: IDELCIDES DA CRUZ  
: CLEVIO FERNANDO DEGASPERI  
: FERNANDO DE SOUZA  
: RICARDO JOSE GUIMARAES

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO PENAL. CONTRADIÇÃO. DESCAMINHO. ABSOLVIÇÃO. FUNDAMENTO LEGAL. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

1. Não há contradição a sanar.
2. Ainda que se tenha entendido que a atividade do embargante não se desencadeou, tal ilação não implica na absolvição com base no inciso IV do art. 386 do Código de Processo Penal, que pressupõe a existência de prova de que o réu não concorreu para a infração penal. Tal prova não foi produzida no feito.
3. A absolvição do embargante com fundamento no inciso VII do art. 386 do Código de Processo Penal, no sentido da ausência de prova suficiente para a condenação, se mostra razoável, na medida em que os elementos de prova coligidos indicaram que o réu integrava organização criminosa voltada à prática do descaminho, tendo nela uma participação importante. Vale dizer, não se produziu prova inequívoca de que o réu não tivesse aderido à prática delitiva pela qual os demais réus foram condenados.
4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021546-18.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ANA ROSA DOS REIS FORTES e outros  
: ANATALIA FORTUNATO DA SILVA  
: ANDRE DA SILVA SANTOS  
: ANDRE DOS SANTOS CASTRO  
: ANDREA CRISTINA TOBIAS ALVES  
: ANDREA MARIA CAVALCANTI DA SILVA  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
CODINOME : ANDREA MARIA CAVALCANTI  
APELANTE : ANDREA ROTH  
: ANDREA CRISTINA FERNANDES  
: ANDREIA SIMAO TEIXEIRA  
: ANDRESSA MAIRENA CASTRO VIVES ZAPATER  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
CODINOME : ANDRESSA MAIRENA CASTRO VIVES  
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
PROCURADOR : THOMAS AUGUSTO FERREIRA DE ALMEIDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DO REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA REJEITADA. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE . LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 10.302/2001 . LEI Nº 11.091/2005. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora argüida pela apelada, em face da autonomia administrativa e de gestão financeira e patrimonial que possuem as Universidades, nos termos do artigo 207 da Constituição Federal, tem como responsável pelo ato impugnado e parte legítima seu respectivo Reitor, possuindo competência para gerenciar a folha de pagamento de seus servidores.
3. No tocante a preliminar de mérito de decadência para o ajuizamento da ação argüida pelo Ministério Público Federal, conforme art. 18 da Lei nº 1533/51 (correspondente ao atual artigo 23 da Lei n.º 12.016/09), uma vez que o presente mandado de segurança versa sobre a continuidade do pagamento de prestações sucessivas, relativas à GAE, a suposta lesão se renova a cada mês, renovando-se, também, o prazo para impetração do writ. Sendo pacífico o entendimento de que caracterizada a conduta omissiva da Administração, o prazo de decadência do writ se renova continuamente.
4. Não merece reparos a decisão recorrida, porquanto em consonância com firme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional.
5. A verba denominada Gratificação da Atividade Executiva - GAE - era paga a algumas categorias de servidores do Poder Executivo, em percentuais escalonados, conforme parâmetros previstos na Lei Delegada nº 13/92.
6. Com a edição da Lei nº 10.302/2001, trazendo nova estrutura remuneratória para os cargos do PUCRCE e, disciplinando sobre os vencimentos dos cargos e empregos dos servidores das instituições federais de ensino, de que trata a Lei nº 7.596, tornou extinta a GAE.
7. A Lei nº 11.091/2005, ao estruturar o Plano de Carreira dos Cargos Técnicos Administrativos em Educação, composto pelos cargos efetivos de que trata a Lei no 7.596/87, também não previu o pagamento da GAE.
8. Não poderá ser autorizado o restabelecimento da Gratificação de Atividade Executiva pela total falta de amparo legal.
9. O C. STF firmou entendimento de que é legítimo à Administração Pública, em decorrência de lei, extinguir vantagens pecuniárias a servidores públicos, sem que disso resulte violação a direito adquirido, à irredutibilidade de vencimentos ou ao princípio da isonomia.
10. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021577-38.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.021577-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ALTAMIRO MOREIRA DA SILVA e outros  
: ALVARO BUENO DO LIVRAMENTO  
: ALVINA DE OLIVEIRA BENEDITO  
: AMALIA GOES DA SILVA  
: AMELIA ORACI GASPARINI  
: AMELIA PETINE JOAO  
: ANA ALVES BARBOSA  
: ANA APARECIDA SCARABELLO SARTORI  
: ANA BATISTA DO NASCIMENTO DE ARAUJO  
: ANA CELIA PEREIRA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA

APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DO REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE . LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 10.302/2001 . LEI Nº 11.091/2005. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora argüida pela apelada, em face da autonomia administrativa e de gestão financeira e patrimonial que possuem as Universidades, nos termos do artigo 207 da Constituição Federal, tem como responsável pelo ato impugnado e parte legítima seu respectivo Reitor, possuindo competência para gerenciar a folha de pagamento de seus servidores.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, porquanto em consonância com firme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional.
4. A verba denominada Gratificação da Atividade Executiva - GAE - era paga a algumas categorias de servidores do Poder Executivo, em percentuais escalonados, conforme parâmetros previstos na Lei Delegada nº 13/92.
5. Com a edição da Lei nº 10.302/2001, trazendo nova estrutura remuneratória para os cargos do PUCRCE e, disciplinando sobre os vencimentos dos cargos e empregos dos servidores das instituições federais de ensino, de que trata a Lei nº 7.596, tornou extinta a GAE.
6. A Lei nº 11.091/2005, ao estruturar o Plano de Carreira dos Cargos Técnicos Administrativos em Educação, composto pelos cargos efetivos de que trata a Lei no 7.596/87, também não previu o pagamento da GAE.
7. Não poderá ser autorizado o restabelecimento da Gratificação de Atividade Executiva pela total falta de amparo legal.
8. O C. STF firmou entendimento de que é legítimo à Administração Pública, em decorrência de lei, extinguir vantagens pecuniárias a servidores públicos, sem que disso resulte violação a direito adquirido, à irredutibilidade de vencimentos ou ao princípio da isonomia.
9. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027394-83.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027394-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JULIANA BENEDUZZI DE DEUS e outros  
: JULIANA CHAGAS GOMES  
: JULIANA VASCONCELOS CEZARETTI  
: JULIETA DA SILVA ADAO  
: JULIETH IZQUIERDO  
: JULIO CEZAR BARBOSA  
: JULIO CEZAR DE SOUZA  
: KALINA SLAVI PETROF  
: KATIA CILENE CAROZZI DE AGUIAR  
: KATIA CRISTINA VALENCA DA SILVA  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA REJEITADA. ART. 515, § 3º do CPC. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE . LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 10.302/2001 . LEI Nº 11.091/2005. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. No tocante a preliminar de mérito de decadência para o ajuizamento da ação argüida pelo Ministério Público Federal, conforme art. 18 da Lei nº 1533/51 (correspondente ao atual artigo 23 da Lei n.º 12.016/09), uma vez que o presente mandado de segurança versa sobre a continuidade do pagamento de prestações sucessivas, relativas à GAE, a suposta lesão se renova a cada mês, renovando-se, também, o prazo para impetração do writ. Sendo pacífico o entendimento de que caracterizada a conduta omissiva da Administração, o prazo de decadência do writ se renova continuamente.

3. Em relação à sentença que extingue o processo sem resolução do mérito, o Tribunal de origem tem a possibilidade de julgar desde logo a lide, se a causa versar sobre questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, por força da Teoria da Causa Madura, atualmente positivada no art. 515, § 3º do CPC.

4. Não merece reparos a decisão recorrida, porquanto em consonância com firme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional.

5. A verba denominada Gratificação da Atividade Executiva - GAE - era paga a algumas categorias de servidores do Poder Executivo, em percentuais escalonados, conforme parâmetros previstos na Lei Delegada nº 13/92.

6. Com a edição da Lei nº 10.302/2001, trazendo nova estrutura remuneratória para os cargos do PUCRCE e, disciplinando sobre os vencimentos dos cargos e empregos dos servidores das instituições federais de ensino, de que trata a Lei nº 7.596, tornou extinta a GAE.

7. A Lei nº 11.091/2005, ao estruturar o Plano de Carreira dos Cargos Técnicos Administrativos em Educação, composto pelos cargos efetivos de que trata a Lei no 7.596/87, também não previu o pagamento da GAE.

8. Não poderá ser autorizado o restabelecimento da Gratificação de Atividade Executiva pela total falta de amparo legal.

9. O C. STF firmou entendimento de que é legítimo à Administração Pública, em decorrência de lei, extinguir vantagens pecuniárias a servidores públicos, sem que disso resulte violação a direito adquirido, à irredutibilidade de vencimentos ou ao princípio da isonomia.

10. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027744-71.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : MARILZA CORREIA NUNES SANTOS e outros

: MARINA BARROS DA SILVA

: MARINA BRAGA BALBINO

: MARINA OLIVEIRA SILVA

: MARINALVA APARECIDA MOREIRA

: MARINETE DE OLIVEIRA GUIMARAES

: MARIO LAURINDO DIAS

: MARIO LOPES VIANA

: MARISA ALVES DE JESUS

: MARISA APARECIDA CIPRIANO

ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : MAURICIO MAIA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DO REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE . LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 10.302/2001 . LEI Nº 11.091/2005. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora argüida pela apelada, em face da autonomia administrativa e de gestão financeira e patrimonial que possuem as Universidades, nos termos do artigo 207 da Constituição Federal, tem como responsável pelo ato impugnado e parte legítima seu respectivo Reitor, possuindo competência para gerenciar a folha de pagamento de seus servidores.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, porquanto em consonância com firme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional.
4. A verba denominada Gratificação da Atividade Executiva - GAE - era paga a algumas categorias de servidores do Poder Executivo, em percentuais escalonados, conforme parâmetros previstos na Lei Delegada nº 13/92.
5. Com a edição da Lei nº 10.302/2001, trazendo nova estrutura remuneratória para os cargos do PUCRCE e, disciplinando sobre os vencimentos dos cargos e empregos dos servidores das instituições federais de ensino, de que trata a Lei nº 7.596, tornou extinta a GAE.
6. A Lei nº 11.091/2005, ao estruturar o Plano de Carreira dos Cargos Técnicos Administrativos em Educação, composto pelos cargos efetivos de que trata a Lei no 7.596/87, também não previu o pagamento da GAE.
7. Não poderá ser autorizado o restabelecimento da Gratificação de Atividade Executiva pela total falta de amparo legal.
8. O C. STF firmou entendimento de que é legítimo à Administração Pública, em decorrência de lei, extinguir vantagens pecuniárias a servidores públicos, sem que disso resulte violação a direito adquirido, à irredutibilidade de vencimentos ou ao princípio da isonomia.
9. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027849-48.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027849-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : RAIMUNDO GONCALVES MOREIRA e outros  
: REGIANA SOUSA SANTANA DE OLIVEIRA  
: REGIANE ALEIXO PEREIRA  
: REGIANE RAMOS DE SOUZA SILVA  
: REGIANE TACCONI ESCOBAR  
: REGINA CELIA DOS SANTOS  
: REGINA ELENA GENOVESE  
: REGINA KEICO ITAMI  
: REGINA SILVA  
: REGINALDO DA SILVA  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA

APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP

ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. PRELIMINAR DE DECADÊNCIA REJEITADA. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE . LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 10.302/2001 . LEI Nº 11.091/2005. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. No tocante a preliminar de mérito de decadência para o ajuizamento da ação argüida pelo Ministério Público Federal, conforme art. 18 da Lei nº 1533/51 (correspondente ao atual artigo 23 da Lei n.º 12.016/09), uma vez que o presente mandado de segurança versa sobre a continuidade do pagamento de prestações sucessivas, relativas à GAE, a suposta lesão se renova a cada mês, renovando-se, também, o prazo para impetração do writ. Sendo pacífico o entendimento de que caracterizada a conduta omissiva da Administração, o prazo de decadência do writ se renova continuamente.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, porquanto em consonância com firme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional.

4. A verba denominada Gratificação da Atividade Executiva - GAE - era paga a algumas categorias de servidores do Poder Executivo, em percentuais escalonados, conforme parâmetros previstos na Lei Delegada nº 13/92.

5. Com a edição da Lei nº 10.302/2001, trazendo nova estrutura remuneratória para os cargos do PUCRCE e, disciplinando sobre os vencimentos dos cargos e empregos dos servidores das instituições federais de ensino, de que trata a Lei nº 7.596, tornou extinta a GAE.

6. A Lei nº 11.091/2005, ao estruturar o Plano de Carreira dos Cargos Técnicos Administrativos em Educação, composto pelos cargos efetivos de que trata a Lei nº 7.596/87, também não previu o pagamento da GAE.

7. Não poderá ser autorizado o restabelecimento da Gratificação de Atividade Executiva pela total falta de amparo legal.

8. O C. STF firmou entendimento de que é legítimo à Administração Pública, em decorrência de lei, extinguir vantagens pecuniárias a servidores públicos, sem que disso resulte violação a direito adquirido, à irredutibilidade de vencimentos ou ao princípio da isonomia.

9. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027871-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027871-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : REJANE POLI DE MORAES e outros

: RENATA CARVALHO LOURENCO DE NADAI

: RENATO APARECIDO DOS SANTOS SILVA

: RENATO CHIOTTO

: RENATO PANERARI

: RENATO VENANCIO DA SILVA

: RENE MARIA DOS SANTOS

: RICARDO DE OLIVEIRA

: RITA APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA

CODINOME : RITA APARECIDA FERREIRA DE OLIVEIRA

APELANTE : RITA CAMILO DE MEDEIROS

ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
APELADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DO REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE . LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 10.302/2001 . LEI Nº 11.091/2005. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora argüida pela apelada, em face da autonomia administrativa e de gestão financeira e patrimonial que possuem as Universidades, nos termos do artigo 207 da Constituição Federal, tem como responsável pelo ato impugnado e parte legítima seu respectivo Reitor, possuindo competência para gerenciar a folha de pagamento de seus servidores.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, porquanto em consonância com firme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional.
4. A verba denominada Gratificação da Atividade Executiva - GAE - era paga a algumas categorias de servidores do Poder Executivo, em percentuais escalonados, conforme parâmetros previstos na Lei Delegada nº 13/92.
5. Com a edição da Lei nº 10.302/2001, trazendo nova estrutura remuneratória para os cargos do PUCRCE e, disciplinando sobre os vencimentos dos cargos e empregos dos servidores das instituições federais de ensino, de que trata a Lei nº 7.596, tornou extinta a GAE.
6. A Lei nº 11.091/2005, ao estruturar o Plano de Carreira dos Cargos Técnicos Administrativos em Educação, composto pelos cargos efetivos de que trata a Lei no 7.596/87, também não previu o pagamento da GAE.
7. Não poderá ser autorizado o restabelecimento da Gratificação de Atividade Executiva pela total falta de amparo legal.
8. O C. STF firmou entendimento de que é legítimo à Administração Pública, em decorrência de lei, extinguir vantagens pecuniárias a servidores públicos, sem que disso resulte violação a direito adquirido, à irredutibilidade de vencimentos ou ao princípio da isonomia.
9. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028066-91.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.028066-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : VERA BOZ POSSELENTE DIAS e outros  
: VICENTE LEITE DA SILVA  
: VICENTE MIGUEL  
: VINICIUS JOSE DO NASCIMENTO  
: VIRGINIA SANTOS SILVA  
: VITALINA DALVA TEIXEIRA PINTO  
: VITORIA DE AMORIM PINTO DIAS  
: WALDIMEIA APARECIDA SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
CODINOME : WALDIMEIA APARECIDA DE OLIVEIRA SANTOS  
APELANTE : WALDINEI FARIAS DE SOUZA

: WALDIR LUIZ ALVES  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro  
APELADO : Universidade de Sao Paulo USP  
ADVOGADO : LUCILA MORALES PIATO GARBELINI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. SERVIDORES PÚBLICOS. INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DO REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE . LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 10.302/2001 . LEI Nº 11.091/2005. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora argüida pela apelada, em face da autonomia administrativa e de gestão financeira e patrimonial que possuem as Universidades, nos termos do artigo 207 da Constituição Federal, tem como responsável pelo ato impugnado e parte legítima seu respectivo Reitor, possuindo competência para gerenciar a folha de pagamento de seus servidores.

3. Não merece reparos a decisão recorrida, porquanto em consonância com firme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional.

4. A verba denominada Gratificação da Atividade Executiva - GAE - era paga a algumas categorias de servidores do Poder Executivo, em percentuais escalonados, conforme parâmetros previstos na Lei Delegada nº 13/92.

5. Com a edição da Lei nº 10.302/2001, trazendo nova estrutura remuneratória para os cargos do PUCRCE e, disciplinando sobre os vencimentos dos cargos e empregos dos servidores das instituições federais de ensino, de que trata a Lei nº 7.596, tornou extinta a GAE.

6. A Lei nº 11.091/2005, ao estruturar o Plano de Carreira dos Cargos Técnicos Administrativos em Educação, composto pelos cargos efetivos de que trata a Lei no 7.596/87, também não previu o pagamento da GAE.

7. Não poderá ser autorizado o restabelecimento da Gratificação de Atividade Executiva pela total falta de amparo legal.

8. O C. STF firmou entendimento de que é legítimo à Administração Pública, em decorrência de lei, extinguir vantagens pecuniárias a servidores públicos, sem que disso resulte violação a direito adquirido, à irredutibilidade de vencimentos ou ao princípio da isonomia.

9. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007685-92.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.007685-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : AUREA LUCIA DA COSTA e outros  
: JOSE ANTONIO DEL BOSCO  
: JOSE ELIAS DOS SANTOS  
: JOSE GEREMIAS  
: LUCIA HELENA FORMIGARI BIONDO  
: LUIZA MARIA MALTA NISHIYAMA  
: MARCOS ANTONIO GIANNINI  
: MARIA DE FATIMA BONFIM DE CASTRO  
: PATRICIA BRITO JORDAO

: ZOE MARSIGLIO  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2006.61.00.016486-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

1. Houve negativa de seguimento ao recurso amparada na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, nos embargos à execução, o valor da causa deve refletir a diferença entre o valor executado e o que se entende por devido, ou ainda, devem corresponder ao valor da execução, caso tenham o objetivo de impugnar o total da dívida.
2. A fixação do valor da causa transcende a questão dos honorários, uma vez que, por exemplo, serve de base à condenação ao pagamento da multa por litigância de má-fé (art. 18 do CPC).
3. Agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026018-28.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.026018-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI  
APELADO : PAULO SERGIO FEUZ e outro  
: SAMANTHA MARTINS FEUZ  
ADVOGADO : PAULO SERGIO FEUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.**

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido na demanda.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparado em firme jurisprudência desta Corte.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012146-09.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI  
APELADO : ANDREA BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE VALTIN TORRES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido na demanda.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparado em firme jurisprudência desta Corte.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038579-80.2009.4.03.0000/MS  
2009.03.00.038579-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JAIME BASSO  
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 2009.60.00.011562-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO E ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS IMPROVIDOS.

- I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial. Trata-se dos efeitos infringentes, cuja utilização ocorre em circunstâncias excepcionais.
- II. O Embargante deseja claramente rediscutir os fundamentos da decisão agravada e, para forjar o seu objetivo, menciona precedentes do STF sobre os quais a Turma não se manifestou.
- III. Não se trata de omissão, mas de adoção de um posicionamento específico sobre o tema. Se a parte discorda do enquadramento normativo, deve se valer do mecanismo de impugnação apropriado e não dos embargos de declaração, destinados a esclarecer decisões judiciais.
- IV. Embargos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001110-18.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.001110-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : DANIEL MARTIN  
ADVOGADO : LUIS FELIPE DALMEDICO SILVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011101820094036105 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR MILITAR. TRATAMENTO MÉDICO. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido na demanda.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparado em firme jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027555-21.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : VANI MOURA e outros  
: ERNESTO ALBERTO CHRIST  
: MAURICIO FAVARETO DE MACEDO  
: MARCOS DE OLIVEIRA BORORO  
: MARIA DE LOURDES BALOTARI  
: MARIA DA CONSOLACAO VIEIRA FERREIRA  
: MARCIA REGINA FONTE BASSI  
: MARLY PENHA SANTOS PEDROSO  
: MARLY HECKERT FERRARI  
: MAURICIO GUIMARAES DUTRA

ADVOGADO : ANTONIO CELSO MELEGARI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00121094520094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

1. Houve negativa de seguimento ao recurso amparada na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, nos embargos à execução, o valor da causa deve refletir a diferença entre o valor executado e o que se entende por devido, ou ainda, devem corresponder ao valor da execução, caso tenham o objetivo de impugnar o total da dívida.
2. A fixação do valor da causa transcende a questão dos honorários, uma vez que, por exemplo, serve de base à condenação ao pagamento da multa por litigância de má-fé (art. 18 do CPC).
3. Agravo legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029972-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029972-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : AUTO POSTO SELEGATTO GOMES LTDA e outros  
: SILVIO BENTO GOMES  
: EIDI TEREZINHA LAUSMANN GOMES  
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00145518020064036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557 DO CPC. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CPC. INADMISSIBILIDADE.**

1. O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.
2. Verifica-se que a agravante desatendeu requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não acostou documentação atestando o momento em que tomou ciência da decisão agravada de fls. 24/26, essencial à verificação da tempestividade do recurso.
3. Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa e, por conseqüência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.
4. Certidão de intimação que não se refere à decisão recorrida.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029973-29.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029973-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : AUTO POSTO SELEGATTO GOMES LTDA e outros  
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00107673220054036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557 DO CPC. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CPC. INADMISSIBILIDADE.

1. O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.
2. Verifica-se que a agravante desatendeu requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não acostou documentação atestando o momento em que tomou ciência da decisão agravada de fls. 24/26, essencial à verificação da tempestividade do recurso.
3. Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa e, por consequência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.
4. Certidão de intimação que não se refere à decisão recorrida.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032260-62.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032260-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : PEDRO OGAWA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00163087620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MERA REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. VALOR**

**INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS INDICADO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do recurso.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparada na jurisprudência desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
3. A decisão recorrida fundamentou que cabe ao Juizado Especial Federal processar e julgar a demanda, diante do valor atribuído à causa na petição inicial, de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), ressaltando, ademais, que a demanda não está catalogada nas hipóteses de exclusão de competência, previstas no parágrafo primeiro do artigo em comento.
4. Precedentes desta Corte e do E. STJ no sentido de que o valor dado à causa na petição inicial fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais.
5. Agravo legal ao qual se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001374-25.2010.4.03.6000/MS  
2010.60.00.001374-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : RICHAM FAISSAL EL HOSSEIN ELLAKKIS  
ADVOGADO : MOHAMAD HUSSAIN MAZLOUM e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013742520104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO 557, CPC. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
2. Jurisprudência dominante, a que alude o art. 557, do CPC, não quer dizer jurisprudência pacífica. Pacífica será a jurisprudência quando não encontrar ela relevante oposição, ou seja, nos casos em que não se discute a respeito de certo tema ou, ainda, a discussão que ele enseja não merece séria atenção. Dominante, ao contrário, é a jurisprudência que predomina na orientação do Colegiado, ainda que pese contra ela outra "idéia" ou "concepção". (Luiz Guilherme Marinoni)
3. A matéria objeto do presente recurso tem em vista a extensão dos poderes do relator e, a meu ver, a referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer nos tribunais as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
4. Nos termos do § 2º do artigo 4º da Lei nº 5.292, de 8 de junho de 1967, que dispõe sobre a prestação do Serviço Militar pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, prevê hipótese em que, aquele que conclui curso superior em Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, deva prestar serviço militar obrigatório. Contudo, a lei é clara ao dispor que referida situação decorre do fato de ter havido adiamento de incorporação e não dispensa por excesso de contingente.
5. O artigo 95 do Decreto nº 54.654/66, que regulamenta a Lei nº 4.375/64, retificada pela Lei nº 4.754/65 estabelece que "os incluídos no excesso do contingente anual, que não forem chamados para incorporação ou matrícula até 31 de dezembro do ano designado para a prestação do Serviço Militar inicial da sua classe, serão dispensados de incorporação e de matrícula e farão jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação, a partir daquela data". Precedentes.
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002430-93.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.002430-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : GABRIEL SALDANHA FUZARI  
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00024309320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

### EMENTA

AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO 557, CPC. POSSIBILIDADE. MERA REDISCUSSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Jurisprudência dominante, a que alude o art. 557, do CPC, não quer dizer jurisprudência pacífica. Pacífica será a jurisprudência quando não encontrar ela relevante oposição, ou seja, nos casos em que não se discute a respeito de certo tema ou, ainda, a discussão que ele enseja não merece séria atenção. Dominante, ao contrário, é a jurisprudência que predomina na orientação do Colegiado, ainda que pese contra ela outra "idéia" ou "concepção". (Luiz Guilherme Marinoni)
2. A matéria objeto do presente recurso tem em vista a extensão dos poderes do relator e, a meu ver, a referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer nos tribunais as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
3. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Compete à parte demonstrar que a questão não está em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.
5. Agravo Legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001399-29.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001399-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : VINICIUS PAULAN DA COSTA  
ADVOGADO : JULIO BATISTA DA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00013992920104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR MILITAR. TRATAMENTO MÉDICO. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido na demanda.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparado em firme jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001457-32.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001457-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : RAPHAEL DE OLIVEIRA PINTO  
ADVOGADO : MARIA PORTERO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014573220104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR MILITAR. TRATAMENTO MÉDICO. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido na demanda.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparado em firme jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001467-76.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001467-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : FABIO MENDONCA NUNES  
ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014677620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR MILITAR. TRATAMENTO MÉDICO. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido na demanda.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparado em firme jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001867-90.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.001867-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : GUSTAVO FARIA FERREIRA  
ADVOGADO : VALDIR CUSTÓDIO MEDRADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00018679020104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR MILITAR. TRATAMENTO MÉDICO. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NÃO PROVIMENTO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido na demanda.
2. Houve negativa de seguimento ao recurso amparado em firme jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003577-88.2010.4.03.6119/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ANDREA NATALE reu preso  
ADVOGADO : RICCARDO MARCORI VARALLI e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00035778820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - PENA BASE - ARTIGO 42, DA LEI 11.343/06 - CONFISSÃO - DIMINUIÇÃO DA PENA EM PATAMAR MAIOR - INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA - CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06 - INAPLICABILIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA - ARTIGO 44 CÓDIGO PENAL - INAPLICABILIDADE - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do delito restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/05), pelo Laudo Preliminar de Constatação (fls. 06/07), pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 08/09), pelos Recibos e Bilhetes Aéreos (fls. 10/13), pelas Fotos Digitalizadas (fls. 25/26), pelo Laudo de Exame em Substância, com resultado positivo para cocaína (fls. 69/71), pelo depoimento prestado nos autos e pelo próprio interrogatório do apelante (fls. mídia de fls. 164).
2. Com relação à causa de aumento da pena pela internacionalidade do tráfico, resta patente a sua configuração. A majorante prevista no artigo 18, inciso I da Lei n.º 6.368/76 aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que o recorrente foi preso trazendo no interior de sua bagagem quantidade de entorpecente, quando se preparava para embarcar em vôo com destino a Paris/França, tendo sido com ele (a) apreendidas as passagens aéreas, cujas cópias se encontram juntadas as fls. 11 dos autos, impondo-se a aplicação da mencionada majorante.
3. No que se refere à fixação da pena-base, como se observa do laudo de exame em substância (fls. 69/71), foi apreendida, em poder do acusado, substância entorpecente altamente deletéria, com enorme poder de criar vício e dependência (cocaína) e em montante considerável (1.321 gramas), o que denota, sem dúvida, uma maior culpabilidade e lesão mais intensa ao bem jurídico tutelado (saúde pública), justificando o recrudescimento da sanção penal, atendendo, inclusive, o comando normativo inserto no art. 42 da Lei n.º 11.343/06: "*O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente*" (grifei).
4. Na segunda fase de fixação da pena, reconhecida a atenuante decorrente da confissão, fixo o montante da redução em patamar maior, ou seja, em 1/6 (um sexto), uma vez que o réu assumiu, de forma plena e irrestrita, a autoria e a materialidade do delito, do que decorre a pena de 05 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias multa.
5. O apelante, de forma habitual ou não, integrava associação criminosa, participando, como transportador da droga, de esquema criminoso voltado para o comércio ilícito de entorpecentes, impossibilitando a aplicação do benefício legal previsto no § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06. Nessa trilha já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região que: "*(...) Incabível a aplicação do art. 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, frente às circunstâncias que norteiam a prática delitiva, a natureza e a grande quantidade de droga apreendida, bem como diante as declarações do réu, que seguramente transportava a droga por conta e ordem de organização criminosa, exercendo a função de mula*" (ACR n.º 29658 - Proc. n.º 2006.61.19.008219-0 - 2ª T. - Rel. Desembargadora Cecília Mello - DJF3 12.06.08).
6. Não antevejo qualquer inconstitucionalidade nas normas previstas no art. 44 ou no § 4º do art. 33, ambos da Lei n.º 11.343/06, até porque cabe ao legislador ordinário estabelecer as hipóteses de substituição das penas privativas de liberdade em penas restritivas de direitos, de tal sorte que as restrições legais em comento não são incompatíveis com a garantia constitucional da individualização da pena (artigo 5º, XLVI da Constituição Federal).
7. Deve ser ainda ressaltado que o apelante, tendo em vista o *quantum* da condenação, a ele aplicado, não preenche os requisitos objetivos do art. 44 do Código Penal para a almejada obtenção do benefício de conversão da pena corporal em restritiva de direitos, já que a sanção penal cominada é superior ao limite máximo de 04 anos de reclusão previsto na lei.
8. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso da defesa, para fixar as penas impostas à ANDREA NATALE, em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, mais o pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias multa, mantendo, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, sendo que o Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW o fez por fundamento diverso.

Votaram os Desembargadores Federais ANDRÉ NEKATSCHALOW e LUIZ STEFANINI.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00032 HABEAS CORPUS Nº 0015152-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015152-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON  
: FERNANDO DA NOBREGA CUNHA  
PACIENTE : CARLOS ALBERTO DE OLIVEIRA SANTIAGO  
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 2007.61.08.007572-8 5P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. DENÚNCIA ANÔNIMA. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DE FATO DELITUOSO. NECESSIDADE DE INVESTIGAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO VERIFICADA. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. PRECEDENTES DO STF E STJ. ORDEM DENEGADA.

1. Denúncia anônima que descreve prática, em tese, de crimes contra a ordem tributária, ocorrência de fraude e corrupção, aparecendo, o delito contra a ordem tributária, como consequência.
2. É função da Polícia investigar os fatos e nesse processo de investigação é que obterá informações acerca da veracidade, ou não, da notícia veiculada através de carta anônima. A requisição de informações integra o processo investigatório.
3. Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal, que se refere, especificamente, a crimes contra a ordem tributária, não se aplica ao caso, que trata, em primeiro lugar, da suposta ocorrência de fraude e do crime de corrupção.
4. A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP.
5. É indispensável que o manejo da ação de *habeas corpus* esteja subsidiado por um direito singular (a liberdade de locomoção), cuja ameaça ou efetiva afetação (pela violência) decorra de ato manifestamente ilegal ou perpetrado abusivamente, de modo a fazer surgir para o paciente o interesse e a utilidade de socorrer-se mediante a intervenção do judiciário e por via desta ação peculiar.
6. Há justa causa para a investigação: a narrativa enviada por meio eletrônico ao Ministério Público Federal dá conta de diversos ilícitos, com descrição de pessoas e circunstâncias envolvidas, ensejando a fundada suspeita de existência dos crimes de sonegação fiscal, fraude e corrupção.
7. Representação da autoridade policial faz expressa referência a envolvimento de servidores (fiscais de renda) que são encarregados de zelar pela regularidade no recolhimento de tributos.
8. Procedimento investigatório por meio do inquérito policial, desencadeado por denúncia anônima, é regular. Doutrina e precedentes do STJ.
9. A análise perfunctória da prova não exclui, de plano, a existência de crimes, de modo a justificar a suspensão do curso do inquérito policial instaurado.
10. Natureza célere da ação constitucional exige prova pré-constituída da irregularidade que cerceia o direito de liberdade. Precedentes do STF e STJ.
11. Necessidade de investigação dos fatos. Ausência de justa causa para a investigação não demonstrada.
12. Resta prejudicado o pedido de revogação da decisão que determinou a instauração de ação fiscal em caso de ainda não ter sido instaurada, considerando que a ação fiscal já havia sido deflagrada e ultimada, conforme consta dos autos.
13. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00033 HABEAS CORPUS Nº 0016476-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016476-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : ANDRE BOIANI E AZEVEDO  
: ERIC RIBEIRO PICCELLI  
: LUCAS RIBEIRO DO PRADO  
PACIENTE : LIU KUO AN  
ADVOGADO : ANDRE BOIANI E AZEVEDO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00048993020054036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TESTEMUNHAS DE DEFESA. DETERMINAÇÃO DE COMPARECIMENTO INDEPENDENTEMENTE DE INTIMAÇÃO. TRATAMENTO ISONÔMICO DAS PARTES. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO. OITIVA DE TESTEMUNHAS POR CARTA ROGATÓRIA. PROVA NÃO CONSIDERADA COMO IMPRESCINDÍVEL. AVALIAÇÃO DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração prévia da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção (cf. art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição da República de 1988, c.c. o art. 647 do Decreto-lei n.º 3.689/41 - Código de Processo Penal brasileiro - CPP).
2. Alegação de constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente decorreria do ato que determinou a apresentação das testemunhas de defesa independentemente de intimação ou, então, que fosse justificada a necessidade do ato de intimação.
3. Testemunha de defesa que reside na sede do juízo. Alegação da defesa de que ao paciente não é possível impor que outra pessoa se apresente em juízo, a fim de ser ouvida como testemunha. Art. 412, § 1º do CPC.
4. A posição adotada pelo Juízo *a quo* extrapola os princípios que regem o processo, especialmente o tratamento isonômico entre as partes, vez que impôs à defesa ônus superior ao da acusação, já que as testemunhas desta seriam intimadas pelo juízo.
5. Constrangimento ilegal verificado.
6. Indeferimento de oitiva de testemunhas por carta rogatória. A origem dos recursos movimentados na conta corrente deve ser feita documentalmente. Imprescindibilidade da prova não demonstrada.
7. Via inadequada à discussão da questão, por demandar análise aprofundada da imprescindibilidade ou não da prova questionada. Documentação encartada aos autos insuficiente à análise. Precedente do STJ.
8. Constrangimento ilegal não demonstrado.
9. Ordem parcialmente concedida para que a testemunha seja intimada a comparecer à audiência designada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00034 HABEAS CORPUS Nº 0017923-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017923-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : EURO BENTO MACIEL  
PACIENTE : KYOSHI MIZUKOSHI  
ADVOGADO : EURO BENTO MACIEL e outro  
CODINOME : KYOSHI MIZUKOSHI  
: KIYOCHI MIZUKOSCHI  
: KIYOSCHI MIZOKOSCHI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00052026820104036181 10P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ADITAMENTO DA DENÚNCIA APÓS ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO. ART. 384 DO CPP. FATOS QUE CONSTARAM DA DENÚNCIA. PROVA MATERIAL DO DELITO. DOCUMENTO DO IIRGD. DIREITO DE DEFESA GARANTIDO E EXERCIDO. ORDEM DENEGADA.

1. A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP.
2. Aditamento da denúncia. Alegação de nulidade: violação dos princípios da inércia da jurisdição e da estabilização da lide.
3. Denúncia fazia expressa referência a exibição, pelo paciente, de documentos cujos dados não correspondiam aos apresentados, para abertura de conta em agência da Caixa Econômica Federal. Possibilidade de alteração da capitulação legal.
4. Aditamento apresentado após encerramento da instrução. Previsão do art. 384 do CPP. Ilegalidade não verificada.
5. Existência de prova material do delito conforme documento expedido pelo IIRGD, órgão competente para fazê-lo.
6. Paciente exerceu direito de defesa. Garantia dos princípios do contraditório e ampla defesa respeitada.
7. Suposta confissão do paciente. Avaliação deve ser feita na ação penal. Via inadequada.
8. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00035 HABEAS CORPUS Nº 0018611-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018611-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : ALVARO DOS SANTOS FERNANDES  
PACIENTE : MARCOS GRUBISICH JUNIOR reu preso  
: GLEIZON BENITES GAONA reu preso  
ADVOGADO : ALVARO DOS SANTOS FERNANDES e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
CO-REU : WILLIAN ROBERTO DE SOUZA FIRME GARCIA  
: GETULIO MORGADO SANCHES  
No. ORIG. : 00007068720114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE NEGADO. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. MANUTENÇÃO DE REGIME FECHADO CARACTERIZA CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Pacientes condenados a penas privativas de liberdade, com regime inicial de cumprimento aberto.
2. Substituição por penas restritivas de direito.
3. Incompatibilidade do regime fixado com manutenção do cárcere. Precedentes do STJ.
4. Constrangimento ilegal caracterizado.
5. Ordem concedida, para tornar definitiva a liminar deferida, permitindo aos pacientes o direito de apelar em liberdade.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, para tornar definitiva a liminar deferida, permitindo aos pacientes o direito de apelar em liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00036 HABEAS CORPUS Nº 0018897-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018897-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : SANTIAGO ANDRE SCHUNCK  
PACIENTE : RAQUEL BROSSA PRODOSSIMO LOPES reu preso  
ADVOGADO : SANTIAGO ANDRE SCHUNCK  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
CO-REU : WILSON HENRIQUE PEREIRA  
No. ORIG. : 00071652620074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ARTIGO 171, § 3º, C.C. ARTS. 14, II, E 29, DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. PRESSUPOSTOS DA SEGREGAÇÃO PREVENTIVA PRESENTES. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. LEI Nº 12.403 /11. OBSERVÂNCIA DOS NOVOS CRITÉRIOS. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. ORDEM DENEGADA.

1. Paciente acusada pela prática do delito de estelionato contra Previdência Social porque teria intermediado requerimentos de benefícios previdenciários junto ao INSS, sendo responsável pela documentação falsa referente a vínculo empregatício inexistente, apresentada por corrêu que também foi denunciado. Denúncia recebida.
2. Prisão preventiva decretada para evitar a reiteração da prática delitiva, preservar e proteger a ordem pública. Dilação probatória deve ser exercida na ação penal.
3. A prisão preventiva deve ser mantida, pois não alteradas as circunstâncias que a determinaram. Vigência da Lei nº 12.403/11. Pena máxima prevista para o caso é superior ao limite imposto pela nova norma processual. Manutenção da prisão.
4. Inquérito policial iniciado em 2007 e paciente somente localizada em 2011, em razão de notícia anônima acerca de seu endereço. Indícios fortes de que permaneceu foragida. Documentação insuficiente a demonstrar que não se furtou à perseguição penal até sua prisão.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00037 HABEAS CORPUS Nº 0018985-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018985-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : CELSO SANCHEZ VILARDI  
: ANNE CAROLINA STIPP AMADOR  
PACIENTE : EDUARDO TEIXEIRA DA SILVEIRA  
ADVOGADO : CELSO SANCHEZ VILARDI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00126344620074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PROVA EMPRESTADA. AUTORIZAÇÃO DE USO. IRREGULARIDADE SANÁVEL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. Alegação de nulidade da ação penal porque iniciada com base em prova ilícita.
2. Autoridade coatora informa não haver ilicitude na prova, mas ilegitimidade, passível de correção no curso do feito ao ser dado cumprimento à formalidade processual que macula sua produção.
3. Irregularidades procedimentais na obtenção de prova de outro processo não traduzem a sua ilicitude. Se a ação penal não foi julgada, como no caso ocorre, nada impede que se regularize o uso da prova, observando-se o procedimento legal necessário, sem necessidade de seu desentranhamento dos autos. Precedente do STF.

4. Precedente do TRF2 em situação análoga também concluiu pela não configuração da ilicitude da prova.
5. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00038 HABEAS CORPUS Nº 0019539-44.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019539-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : CICERO JOSE DA SILVA  
: WALFRIDO JORGE WARDE  
PACIENTE : DORON MUKAMAL reu preso  
ADVOGADO : CICERO JOSE DA SILVA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : ARON JOHN ANTHONY PATRICK TRAINOR  
: ALAN CRAIG CHARD  
: JAMES MICHAEL MCCANN  
: REGINA CELIA SANTARELLI  
: MARCIA TITO RIBEIRO  
: CINTIA BRANDOLINI  
: BARBARA CARDOSO DE MENDONCA GOMES  
No. ORIG. : 2007.61.81.002517-2 2P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. FRAUDE CONTRA INVESTIDORES. LAVAGEM DE DINHEIRO. QUADRILHA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. LEI Nº 12.403/11. OBSERVÂNCIA DOS NOVOS CRITÉRIOS. ORDEM DENEGADA.

1. Paciente condenado pelos crimes de quadrilha, (1 ano e 9 meses de reclusão), fraude contra investidores (5 anos e 10 meses de reclusão) e lavagem de dinheiro (4 condutas em concurso material: 4 anos e 22 dias, por 2 vezes, 5 anos e 5 meses, e 3 anos e 3 meses). Pena total: 24 anos, 4 meses e 14 dias de reclusão.
2. Prisão preventiva decretada para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal. Necessidade de segregação cautelar.
3. Proibição de apelar em liberdade fundamentada, embora sucintamente: permanência das condições que ensejaram a decretação da prisão preventiva.
4. Montante da pena privativa de liberdade fixado na sentença revelou maior reprovabilidade da conduta.
5. Vigência da Lei nº 12.403/11. Penas máximas previstas para os crimes em apreço, bem como a pena aplicada na sentença, superiores ao limite imposto pela nova norma processual. Manutenção da prisão.
6. Circunstâncias evidenciam grave perigo de que o paciente possa empreender fuga caso seja posto em liberdade: estrangeiro, não demonstrou ter residência no Brasil, atividades profissionais são as que ensejaram a denúncia e a empreitada criminosa movimentava enormes valores em dinheiro.
7. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00039 HABEAS CORPUS Nº 0019633-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019633-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : PABLO TOASSA MALDONADO  
PACIENTE : MARCELO UMADA ZAPATER  
ADVOGADO : PABLO TOASSA MALDONADO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.08.008154-0 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO VERIFICADA. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. Paciente denunciado pela prática do delito tipificado no artigo 171 do Código Penal, ao utilizar documento falso em uma ação movida contra a Caixa Econômica Federal.
2. Inicial do *writ* permite deduzir que está confirmada a participação do paciente nos fatos descritos na denúncia.
3. Ilegitimidade passiva do paciente, sob alegação de que realizou apenas o serviço de "meio" de advocacia. Pretensão de rediscussão de matéria fático-probatória.
4. Direito de defesa deve ser exercido no âmbito da ação penal, porquanto o *habeas corpus* não comporta a análise de provas. Inadequação da via eleita.
5. O trancamento da ação penal é medida excepcional por meio do *writ*, adotada apenas quando das provas documentais aduzidas com a impetração comprove-se, de plano, ou a atipicidade da conduta, ou a ausência de justa causa para a ação penal, ou alguma causa extintiva da punibilidade ou, enfim, as circunstâncias que excluam o crime. Circunstâncias não demonstradas no caso.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00040 HABEAS CORPUS Nº 0019898-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019898-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ANDRE MARQUES DE OLIVEIRA COSTA  
PACIENTE : RENATO MARQUES DE OLIVEIRA reu preso  
ADVOGADO : ANDRE MARQUES DE OLIVEIRA COSTA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
CO-REU : EDVALDO FERREIRA DA SILVA  
: ANTONIO CARLOS CANDIDO DA SILVA  
: ALEX DOS SANTOS OLIVEIRA  
: SAVIO BRITO FERREIRA

No. ORIG. : 00028019320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.**

1. Embora a Lei n. 8.072/90, art. 2º, II, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, não exclua a possibilidade de ser concedida liberdade provisória (impede somente a fiança), a Lei n. 11.343/06, art. 44, veda a concessão de liberdade provisória aos acusados de praticarem os crimes dos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 a 37 da mesma lei, vedando-se a conversão das penas em restritivas de direito. O Supremo Tribunal Federal tem adotado orientação segundo a qual há proibição legal para a concessão de liberdade provisória (Lei n. 11.343/06, art. 44), o que é fundamento para o respectivo indeferimento: "Nem a redação conferida ao art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90, pela Lei nº 11.464/07, prepondera sobre o disposto no art. 44, da Lei nº 11.343/06, eis que esta se refere explicitamente à proibição da concessão da liberdade provisória em se tratando de crime de tráfico ilícito de substância entorpecente" (STF, HC n. 92.495-PE, Rel.

Min. Ellen Gracie). A proibição legal é fundamento suficiente para o indeferimento da liberdade provisória (STF, HC n. 93.653, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.06.08; HC n. 92.723, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão de 11.10.07; HC n. 92.243, Rel. Min. Marco Aurélio, decisão de 20.08.07; HC n. 91.550, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão de 31.05.07; STJ, HC n. 66.662-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08). Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09). Não se deve extrair desse precedente, porém, a conclusão de que a referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 enseja a soltura do acusado, pois para tanto devem estar preenchidos, escusado lembrar, os requisitos para a concessão da liberdade provisória.

2. Sendo indubitosa a ocorrência do crime e presentes suficientes indícios de autoria, não há ilegalidade na decisão que indefere o pedido de liberdade provisória do paciente, se presentes os requisitos previstos pelo art. 312 do Código de Processo Penal.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada. Prejudicado o agravo regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus* e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00041 HABEAS CORPUS Nº 0020144-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020144-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : GUSTAVO VESCOVI RABELLO

PACIENTE : PEDRO ANTONIO SAMARTINE RABELLO

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00173427120104036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PARCELAMENTO. ART. 68 DA LEI 11.941/09. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. VIA INADEQUADA. ORDEM DENEGADA.

1. A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da CF e art. 647 do CPP.

2. Alegação de que empresa aderiu ao REFIS e que o parcelamento dos débitos que ensejaram a condenação do paciente, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/09, suspende a pretensão executória.

3. Previsão da norma é clara: inclusão do débito em parcelamento suspende a pretensão punitiva do Estado. Hipótese que não se confunde com suspensão da pretensão executória. Precedentes de Cortes Regionais.

4. *Habeas corpus* não é instrumento hábil à revisão da decisão penal condenatória, mormente quando a pretensão é obter a anulação do julgado, por circunstâncias que não se ajustam à norma prevista no art. 564 do CPP.

5. A desconstituição do trânsito em julgado deve ser buscada pela via própria, que é a revisão criminal, conforme previsão do art. 621 do CPP, cumpridos os requisitos ali dispostos, ao passo que a obtenção da mesma por meio de *habeas corpus* é excepcional, em caso de patente ilegalidade, o que não se verifica no caso em apreço.

6. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00042 HABEAS CORPUS Nº 0020262-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020262-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : FABIOLA DIAS DE SOUZA reu preso  
: MANOEL MARCELO SOARES reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00066521220114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE FIANÇA. VALOR EXCESSIVO. LEI Nº 12.403/11. OBSERVÂNCIA DOS NOVOS CRITÉRIOS. AUSÊNCIA DE PROVA DAS CONDIÇÕES FINANCEIRAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. Pacientes presos em flagrante. Nenhuma irregularidade formal foi apontada no respectivo auto.
2. Autoridade coatora observou o prazo previsto no art. 306, § 1º, do Código de Processo Penal, já com a redação dada pela Lei nº 12.403/11, para remessa de cópia do Inquérito à Defensoria Pública da União. Ausência de irregularidade.
3. Delito do art. 289 do Código Penal, cuja pena máxima é de 12 anos de reclusão.
4. Art. 325 do Código de Processo Penal disciplina a fiança, conforme pena máxima cominada ao tipo. Fiança aplicável no caso conforme previsão do inc. II: de 10 a 200 salários mínimos.
5. Ainda que aplicada a fiança do valor mínimo de 10 salários mínimos (R\$ 5.450,00), bem como a redução máxima prevista no inc. II do § 1º do mesmo artigo, em 2/3 (equivalente a R\$ 3633,34), a fiança alcançaria o valor de R\$ 1.816,66, muito próxima da fixada para o paciente Manoel em R\$ 2.000,00, e bastante superior à fixada para a paciente Fabíola, em R\$ 1.000,00.
6. Não se verifica constrangimento ilegal materializado no valor da fiança arbitrada, que respeitou ou, mesmo, ficou aquém dos limites delineados na Lei nº 12.403/11.
7. Possibilidade de dispensa da fiança, conforme inc. I do § 1º do art. 325 do CPP. Ausência de elementos que permitam a análise da situação econômica dos pacientes que, ademais, deveria ser apresentada ao Juízo *a quo*, mediante provocação da defesa, e por ele avaliada, em primeiro lugar.
8. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00043 HABEAS CORPUS Nº 0021008-28.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021008-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ARIIVALDO MOREIRA  
PACIENTE : ELISEU FERREIRA DA SILVA  
: JOSIANE PAULINO DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : ARIIVALDO MOREIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00074953420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA.**

1. Não se pode ignorar que, recentemente, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09). Não se deve extrair desse precedente, porém, a conclusão de que a referência ao art. 44 da

Lei n. 11.343/06 enseja a soltura do acusado, pois para tanto devem estar preenchidos, escusado lembrar, os requisitos para a concessão da liberdade provisória.

2. Eventuais condições pessoais favoráveis ao réu, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não lhe são garantidoras ao direito à revogação da prisão cautelar, se existem outras que recomendam a custódia cautelar (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

3. Satisfeitos, portanto, os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, não há que se falar em liberdade provisória, que resta inadmissível na espécie.

4. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00044 HABEAS CORPUS Nº 0021365-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021365-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : RODRIGO PESENTE

: FABIO ROGERIO DA SILVA SANTOS

PACIENTE : MAYCON ARISTOM BOVARETO GARCIA

ADVOGADO : RODRIGO PESENTE e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 00027621520104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.**

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade.

3. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus* pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00045 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000451-04.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.000451-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : JOSE VEIGA VEIGA

: GUIDO DOMENICO GHISOLFI

: MARCO GHISOLFI

: MARCO TOSELLI

: MIGUEL CARLOS ALBERTO JAMBOR

: JOSE ANTONIO LAURITO  
ADVOGADO : EDUARDO AUGUSTO MUYLAERT ANTUNES e outro  
No. ORIG. : 00004510420114036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. PROCESSO. PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. IN DUBIO PRO SOCIETATE. APLICABILIDADE. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. TRIBUNAL. ADMISSIBILIDADE.**

1. O juiz, ao apreciar a denúncia, deve analisar o seu aspecto formal e a presença das condições genéricas da ação (condições da ação) e as condições específicas (condições de procedibilidade) porventura cabíveis.
2. A denúncia oferecida pelo *Parquet* Federal preenche os requisitos formais do art. 41 do Código de Processo Penal. O fato criminoso está exposto com clareza, permitindo aos acusados o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório.
3. Há nos autos elementos que demonstram a existência do fato, bem como apontam indícios de autoria.
4. De acordo com a Súmula n. 709 do Supremo Tribunal Federal, o provimento de recurso em sentido estrito interposto contra a decisão que rejeita a denúncia importa no seu recebimento.
5. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito, para receber a denúncia oferecida em face de Guido Domenico Ghisolfi, Marco Ghisolfi, Marco Toselli, Miguel Carlos Alberto Jambor, José Antonio Laurito e José Veiga Veiga, pela prática do delito do art. 6º da Lei n. 7.492/86, e determinar o prosseguimento do feito nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

**SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

**Expediente Nro 12676/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030895-57.1987.4.03.6182/SP  
1987.61.82.030895-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SONKSEN PRODUTOS ALIMENTICIOS S/A Falido(a)  
No. ORIG. : 00308955719874036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, sem julgamento de mérito, por ausência de interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI, c/c art. 598 do Código de Processo Civil, em razão da falência da empresa executada. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que, diante do encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deveria ser arquivada, nos termos do artigo 40, da Lei das Execuções Fiscais.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, com o trânsito em julgado da sentença que decreta o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejem o redirecionamento da execução fiscal, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.

Nesse sentido, transcrevo as ementas dos seguintes julgados:

*"EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, DA LEI Nº 6.830/80. INAPLICABILIDADE.*

*I - O acórdão recorrido se encontra em consonância com o entendimento desta Corte, no sentido de que se a execução fiscal foi dirigida apenas contra a massa falida, sem cogitar-se da responsabilidade pessoal dos sócios, de modo que o*

*trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo falimentar acarreta a extinção da execução fiscal, sem exame do mérito, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.*

*Precedentes: Resp 833.977/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 30/06/2006, p. 200 e AgRg no REsp 758.407/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 15/05/2006, p. 171.*

*II - Agravo Regimental improvido."*

*( AgRg nos EDcl no Resp 856.814/RS, Rel. Min. Francisco Falcão,*

*Primeira Turma, julgado em 7.11.2006, DJ 14.12.2006)*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 40, DA LEI Nº6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF.*

*2. Recurso especial improvido"*

*(RESP 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).*

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0502009-78.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.502009-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : IND/ DE LUSTRES ALVORADA LTDA Falido(a) e outro

: NELSON SILVINO RICIERI

No. ORIG. : 05020097819934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, sem julgamento do mérito, por ausência de condição da ação, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da falência da empresa executada. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a União alega, preliminarmente, a incompetência da absoluta da Justiça Federal, com base na Emenda Constitucional nº 45/2004 e, no mérito, aduz ter havido violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois a demanda foi julgada sem que antes lhe fosse dada a oportunidade de se manifestar nos autos, indicando meios para o prosseguimento do feito. Por fim, defende a responsabilidade dos sócios, bem como o arquivamento do feito, nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar apresentada no recurso.

A EC 45/04, dentre outras determinações, dispôs que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar execução fiscal oriunda de penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho.

Acerca do tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que permanecem na Justiça Comum as execuções fiscais cujos embargos tenham sido julgados em primeiro grau de jurisdição antes da emenda 45/05 ou tenham escoado o respectivo prazo para sua interposição, prevalecendo a competência recursal do Tribunal correspondente.

Nesse sentido, transcrevo as ementas dos seguintes julgados:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MULTA TRABALHISTA. EXECUÇÃO FISCAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/04.*

*1. A partir da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, cabe à Justiça do Trabalho processar e julgar "as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho" (art. 114, VII, da CF/88), salvo se já houver sido proferida sentença de mérito na Justiça comum, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo.*

*2. "A nova orientação alcança os processos em trâmite pela Justiça comum estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito. É dizer: as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença de mérito*

anterior à promulgação da EC 45/04, lá continuam até o trânsito em julgado e correspondente execução. Quanto àquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com total aproveitamento dos atos praticados até então" (CC 7.204-1/MG, Rel. Min. Carlos Brito, DJ de 09.12.05).

3. Na hipótese, não houve interposição de embargos do devedor, tendo-se tornado definitiva a execução antes da entrada em vigor das alterações engendradas pela EC 45/04.

4. As execuções fiscais ajuizadas antes da Emenda Constitucional 45/04 e que se tornaram definitivas, quer pela ausência de embargos do devedor, quer por ter-se consumado seu julgamento, devem ser processadas no Juízo Federal competente antes das alterações trazidas pela Emenda.

5. Decorrido o prazo de embargos ou julgados estes em definitivo, já não dispõe o executado de meio processual idôneo para alterar ou extinguir o título executivo, não havendo razão que justifique o deslocamento do feito à Justiça do Trabalho, com todos os custos inerentes a esse traslado.

6. Como nas execuções fiscais não há sentença de mérito propriamente dita, a decisão do Supremo que fixa como marco temporal de incidência das novas regras de competência a prolação de sentença de mérito deve ser adaptada para se entender possível a aplicação da Emenda somente às execuções ajuizadas posteriormente a 31 de dezembro de 2004 e, também, àquelas que, propostas anteriormente, não se tenham tornado definitivas pela ausência de embargos ou por ter-se consumado seu julgamento.

7. A decisão do Supremo foi adotada, basicamente, por razões de política judiciária, que também deve ser aplicada neste caso, evitando-se que execuções antigas e já devidamente aparelhadas na Justiça Federal sejam deslocadas desnecessariamente à Justiça do Trabalho.

8. Agravo regimental provido." (AGRCC 200701918367, DENISE ARRUDA, - PRIMEIRA SEÇÃO, 19/12/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. MULTAS ADMINISTRATIVAS IMPOSTAS A EMPREGADORES POR ÓRGÃOS DE FISCALIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO. EC N. 45/2004. ART. 114, INC. VII, DA CF/88. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO ANTES DO ADVENTO DA EC N. 45/04. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

1. Nos termos do art. 114, VII, da CF/88, com a redação dada pela EC 45, de 31.12.2004, o julgamento das ações que visam à cobrança de valores relativos a penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho insere-se na esfera da competência da Justiça do Trabalho.

2. O marco temporal da alteração da competência da Justiça Trabalhista é o advento da EC n. 45/2004, estabelecendo o alcance desse texto constitucional às hipóteses em que esteja pendente o julgamento do mérito da causa.

3. No caso, houve sentença de mérito nos embargos à execução, tendo sido absolutamente incorreta a remessa dos autos à Justiça do Trabalho para fins de processamento e julgamento da apelação.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o suscitado." (CC 200802246090, MAURO CAMPBELL MARQUES, - PRIMEIRA SEÇÃO, 19/12/2008)

No caso sob apreciação, a execução foi ajuizada antes da EC 45/04 e não há notícias acerca da interposição de embargos, denotando que a executada deixou transcorrer *in albis* o prazo para sua interposição, o que impõe o prosseguimento do feito na Justiça Federal.

No mérito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, com o trânsito em julgado da sentença que decreta o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejem o redirecionamento da execução fiscal, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.

Nesse sentido, transcrevo as ementas dos seguintes julgados:

**"EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, DA LEI Nº 6.830/80. INAPLICABILIDADE.**

I - O acórdão recorrido se encontra em consonância com o entendimento desta Corte, no sentido de que se a execução fiscal foi dirigida apenas contra a massa falida, sem cogitar-se da responsabilidade pessoal dos sócios, de modo que o trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo falimentar acarreta a extinção da execução fiscal, sem exame do mérito, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.

Precedentes: Resp 833.977/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 30/06/2006, p. 200 e AgRg no REsp 758.407/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 15/05/2006, p. 171.

II - Agravo Regimental improvido."

( AgRg nos EDcl no REsp 856.814/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 7.11.2006, DJ 14.12.2006)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 40, DA LEI Nº 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF.

2. Recurso especial improvido"

(RESP 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0507788-43.1995.4.03.6182/SP  
1995.61.82.507788-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : S FERNANDES S/A IND/ GRAFICA E EDITORA  
: SIDNEY FERNANDES  
ADVOGADO : ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR e outro  
APELADO : HENRIQUE SAVI DE OLIVEIRA  
: MARILIA CARNEIRO DE MENDONCA FERNANDES  
No. ORIG. : 05077884319954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, sem julgamento de mérito, por ausência de interesse de agir, em razão da falência da empresa executada, sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, com base no artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79 e artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional. É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Provada a dissolução regular da executada, pela falência, não há falar-se em redirecionamento automático da execução aos seus sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco. A respeito:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.*

1. *Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.*

2. *"A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*

*(REsp 802264/PR, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 13/05/2008)*

Outrossim, o disposto no art. 8º do Decreto-Lei 1.736/79, deve ser interpretado em consonância com o inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, não sendo possível sua aplicação, exclusivamente, com o disposto no inciso II do artigo 124 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.*

1. *A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.*

2. *Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 910.383/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008)"*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.*

*1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

*2. Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*

*(REsp 228030/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 222)"*

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.*

*O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.*

*Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.*

*Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 613619/MG, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 20/06/2005, p. 209)"*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510219-50.1995.4.03.6182/SP  
1995.61.82.510219-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CIBRANOX ACOS E METAIS LTDA Falido(a) e outro  
: JOSE LUIZ ARRUGA TRALLERO  
No. ORIG. : 05102195019954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, sem julgamento de mérito, por ausência de condição da ação, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em razão da falência da empresa executada. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que, diante do encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deveria ser arquivada, nos termos do artigo 40, da Lei das Execuções Fiscais.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, com o trânsito em julgado da sentença que decreta o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejem o redirecionamento da execução fiscal, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.

Nesse sentido, transcrevo as ementas dos seguintes julgados:

*"EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, DA LEI Nº 6.830/80. INAPLICABILIDADE.*

*I - O acórdão recorrido se encontra em consonância com o entendimento desta Corte, no sentido de que se a execução fiscal foi dirigida apenas contra a massa falida, sem cogitar-se da responsabilidade pessoal dos sócios, de modo que o*

*trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo falimentar acarreta a extinção da execução fiscal, sem exame do mérito, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.*

*Precedentes: Resp 833.977/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 30/06/2006, p. 200 e AgRg no REsp 758.407/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 15/05/2006, p. 171.*

*II - Agravo Regimental improvido."*

*( AgRg nos EDcl no REsp 856.814/RS, Rel. Min. Francisco Falcão,*

*Primeira Turma, julgado em 7.11.2006, DJ 14.12.2006)*

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 40, DA LEI Nº6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF.*

*2. Recurso especial improvido"*

*(RESP 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).*

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0508239-34.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.508239-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : GEDAY IND/ ELETRO METALURGICA LTDA Falido(a) e outro

: SONIA APARECIDA BENATTI

No. ORIG. : 05082393419964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, sem julgamento de mérito, por ausência de condição da ação, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em razão da falência da empresa executada. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que, diante do encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deveria ser arquivada, nos termos do artigo 40, da Lei das Execuções Fiscais.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, com o trânsito em julgado da sentença que decreta o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejem o redirecionamento da execução fiscal, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.

Nesse sentido, transcrevo as ementas dos seguintes julgados:

**"EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, DA LEI Nº 6.830/80. INAPLICABILIDADE.**

*I - O acórdão recorrido se encontra em consonância com o entendimento desta Corte, no sentido de que se a execução fiscal foi dirigida apenas contra a massa falida, sem cogitar-se da responsabilidade pessoal dos sócios, de modo que o trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo falimentar acarreta a extinção da execução fiscal, sem exame do mérito, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.*

*Precedentes: Resp 833.977/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 30/06/2006, p. 200 e AgRg no REsp 758.407/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 15/05/2006, p. 171.*

*II - Agravo Regimental improvido."*

*( AgRg nos EDcl no REsp 856.814/RS, Rel. Min. Francisco Falcão,*

*Primeira Turma, julgado em 7.11.2006, DJ 14.12.2006)*

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 40, DA LEI Nº6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF.  
2. Recurso especial improvido"  
(RESP 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0508546-85.1996.4.03.6182/SP  
1996.61.82.508546-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TECHCAR TECNOLOGIA AUTOMOTIVA LTDA Falido(a) e outro  
: ADO PETER NOLTE  
ADVOGADO : JOSE PAULO SCHIVARTCHE e outro  
No. ORIG. : 05085468519964036182 4F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal exequente em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de condições da ação, com fundamento no art. 267, VI, c.c. art. 598, ambos do Código de Processo Civil, e art. 1º da Lei nº 6830/80.

Em suas razões de apelação, sustenta a exequente que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco.

Outrossim, mesmo em se tratando de cobrança de contribuição para custeio da Seguridade Social, cuja arrecadação está afeta à Secretaria da Receita Federal, entende-se que a responsabilidade solidária, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, há de ser interpretada em consonância com o art. 135, III, do Código Tributário Nacional, não sendo possível sua aplicação, exclusivamente, com o disposto no art. 124, II, do Código Tributário Nacional. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. OFENSA AO ARTIGO 535, II, DO CPC. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO REGIONAL. SUMULA N. 283/STF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU.**

1. Incide a Súmula 211/STJ caso a matéria federal tida por ofendida não tenha sido ventilada no aresto a quo recorrido, a despeito da oposição dos embargos declaratórios.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando o decisório decide de forma clara, integral e suficientemente fundamentada a lide, não configurando omissão a adoção de tese diversa daquela defendida pela parte.

3. A falta de impugnação de fundamento do acórdão combatido, capaz de, por si só, manter o aresto, atrai a incidência da Súmula 283/STF.

4. Mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN, o que não ocorreu na espécie.

5. É cediço que a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta correção da extinção do executivo fiscal na hipótese de encerramento do processo falimentar sem resíduo de bens.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 927648/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 05/08/2010)  
**TRIBUTÁRIO - SÓCIO - RESPONSABILIDADE - DÉBITOS JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL (LEI N. 8.620/93 - ART. 13) - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA COM BENS PESSOAIS DOS SÓCIOS - INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA COM O ART. 135 DO CTN, QUE REGULA A RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS REPRESENTANTES DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PRIVADO.**

*Pode-se inferir que a partir do advento da Lei n. 8.620, de 5 de janeiro de 1993, é possível reconhecer a responsabilidade solidária do sócio, quando verificada a existência de débito com a Seguridade Social. Esse dispositivo, previsto na lei ordinária, a bem da verdade, deverá ser interpretado em harmonia com o Código Tributário Nacional, de estatura de lei complementar, sob pena de afronta ao Sistema Tributário Nacional.*

*Assim, o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social (art. 13 da Lei n. 8.620/93), quando a obrigação resultar "de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (art. 135 do CTN). Nesse caminhar, a colenda Segunda Turma, em precedente da lavra da ilustre Ministra Eliana Calmon, ao se pronunciar acerca do art. 13 da Lei n. 8.620/93, assentou que "o dispositivo retromencionado somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN" (REsp 325.375-SC, DJ 21.10.2002).*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp 736428/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJ 21/08/2006)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0525404-94.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.525404-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 05254049419964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA.**, pleiteando a iliquidez da certidão da dívida ativa, tendo em vista que ao confessar espontaneamente sua dívida, restou beneficiada pelo art. 138 do Código Tributário Nacional, não podendo ser aplicada a multa de mora. Por fim, aduz a ilegalidade da cobrança dos juros de mora com base na taxa SELIC (fls. 02/14).

Impugnação às fls. 61/77.

Indeferido o pedido de realização da prova pericial, no que tange o valor da Certidão de Dívida Ativa (fl. 108), a Embargante agravou de instrumento da decisão, sendo que a Sexta Turma desta Corte, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo regimental (fls. 152/159).

Aberto novo prazo para Embargos à Execução Fiscal, em face da substituição da Certidão de Dívida Ativa, a Embargante novamente pleiteou a necessidade da produção da prova pericial, o que restou indeferido (fl. 171). Desta decisão, foi apresentado agravo de instrumento n. 2009.03.00.013718-3, sendo posteriormente determinada a sua conversão em retido (fls. 197/197verso).

Os embargos foram julgados improcedentes, condenando a Embargante ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à esta ação, corrigidos monetariamente, até a data do seu efetivo pagamento, de acordo com os critérios fixados na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, acrescidos dos juros moratórios, a contar do trânsito em julgado desta, na forma prevista

no Código Civil. Por fim, não houve condenação em custas, nos termos do art. 7º, da Lei n. 9.289/96 (fls. 367/375verso).

Opostos embargos de declaração pela Embargante (fls. 398/403), foram rejeitados (fls. 405/407).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, reiterando preliminarmente o conhecimento do agravo retido, no que tange ao pedido de produção de prova pericial, bem como a ilegalidade da multa aplicada no valor de 50% (cinquenta por cento) do débito principal, devendo ser reduzida para o patamar máximo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 61 da Lei n. 9.430/96, a inconstitucionalidade da cobrança dos juros de mora com base na taxa SELIC e, por fim a nulidade do título executivo, uma vez que restou o valor ilíquido e incerto, em razão da inclusão de parcelas indevidas (fls. 409/465).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, conheço do Agravo Retido interposto e reiterado pela Embargante, ora Apelante, com o intuito de ser deferida a produção de prova pericial.

Entretanto, não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do Código de Processo Civil, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente.

Nesse linha o entendimento desta Sexta Turma, em julgado assim ementado:

#### **"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS.**

1. Não restou demonstrada a necessidade da realização da perícia contábil, tendo a parte se limitado a afirmar que apenas a perícia seria capaz de comprovar suas alegações, não trazendo qualquer elemento que pudesse abalar a presunção de liquidez e certeza de que goza a Certidão da Dívida Ativa.

2. Meras alegações, desacompanhadas de qualquer indício de erro nos valores acostados na execução fiscal, são insuficientes para ensejar a dilação probatória requerida. Cerceamento de defesa não caracterizado. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.

3. Considerando-se as alegações da apelante (matéria de direito e matéria de fato comprovada de plano), correta a aplicação do parágrafo único do art. 17 da Lei n.º 6.830/80, que dispõe sobre o julgamento antecipado da lide.

4. O Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. O magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode deixar de ordenar a realização da prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente.

5. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

6. Apelação improvida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1582183, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.03.2011, DJF3 CJ1 de 11.03.2011, p. 658).

Outrossim, acerca da Dívida Ativa, assim dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;  
IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;  
V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e  
VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.  
§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

"Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Dos dispositivos acima transcritos, constata-se que a Dívida Ativa regularmente inscrita na repartição competente tem o efeito de prova pré-constituída e a Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez. Assim, não cabe à Embargante pretender a inversão do ônus da prova, mas sim, apresentar documentação hábil a infirmar o título executivo fiscal em tela.

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Por outro lado, os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional, tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Desse modo, consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN). As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independente de qualquer atividade administrativa.

Nessa linha, registro o julgado desta 6ª Turma, em acórdão assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ART. 614, II DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE NORMA ESPECÍFICA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.**

(...)

2. Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346351, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.12.2008, DJF3 de 19.01.2009, p. 710).

No que tange a multa, cumpre observar tratar o caso em tela de multa aplicada em face de lançamento de ofício, à taxa de 50% (cinquenta por cento), pela falta de recolhimento, nos termos do art. 728, inciso II, do Decreto n. 85.450/80. Outrossim, tratando-se de multa de ofício, assinalo ser incabível sua redução para 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61, da Lei n. 9.430/96, uma vez que esta trata da multa de mora e não daquela.

Destarte, também não se verifica o efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, por estar sendo exigida nos termos do inciso II, do art. 44, da Lei n. 9.430/96.

De fato, à vista da proteção constitucional outorgada ao direito de propriedade, o confisco somente é admissível nas hipóteses expressamente previstas na Lei Maior (art. 5º, XLVI, "b" e 243).

Na mesma linha, há precedentes desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - MULTA POR LANÇAMENTO DE OFÍCIO - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA - PRESCRIÇÃO - SUSPENSÃO - 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 - INTERRUPTÃO - CITAÇÃO.**

(...)

5. A multa por lançamento de ofício no percentual de 50% não se reveste de caráter confiscatório, porquanto presente a proporcionalidade entre a punição aplicada e os referidos fins.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 954989, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 14.12.2005, DJ de 03.02.2006, p. 465).

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEI 6.830/80, ART. 3º. A CDA REGULARMENTE INSCRITA GOZA DA PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. DEVE SER AFASTADA A INCIDÊNCIA DA T.R.D. COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MULTA POR LANÇAMENTO DE OFÍCIO. LEGALIDADE.**

(...)

- Quanto à multa aplicada ao Embargante, tem razão a União Federal pois não há ilegalidade alguma na sua imposição em decorrência de lançamento de ofício, com fundamento no artigo 728, inciso II, do Regulamento do Imposto de Renda, então vigente, aprovado pelo Decreto n. 85450/80.

- Insta salientar que a multa aqui discutida foi imposta por meio de auto de infração, por não ter o contribuinte cumprido com sua obrigação tributária, não se confundindo com a multa moratória, em percentual bem menor, aplicada quando o pagamento do tributo é feito a destempo.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF - 3ª Região, Judiciário em dia - Turma D, APELREE 754145, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. em 30.03.2011, DJF3 CJ1 de 26.04.2011, p. 390).

Por fim, em relação aos juros de mora estes visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

*"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.*

*§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."*

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumpre ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código

Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.**

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.**

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.**

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.**

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0528290-66.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.528290-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : IND/ E COM/ REGAN LTDA Falido(a)  
No. ORIG. : 05282906619964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, sem julgamento de mérito, por ausência de condição da ação, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil e art. 1º da Lei 6.830/80, em razão da falência da empresa executada. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que, diante do encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deveria ser arquivada, nos termos do artigo 40, da Lei das Execuções Fiscais.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, com o trânsito em julgado da sentença que decreta o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejem o redirecionamento da execução fiscal, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.

Nesse sentido, transcrevo as ementas dos seguintes julgados:

**"EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 40, DA LEI Nº 6.830/80. INAPLICABILIDADE.**

*I - O acórdão recorrido se encontra em consonância com o entendimento desta Corte, no sentido de que se a execução fiscal foi dirigida apenas contra a massa falida, sem cogitar-se da responsabilidade pessoal dos sócios, de modo que o*

*trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo falimentar acarreta a extinção da execução fiscal, sem exame do mérito, não se aplicando ao caso a regra do art. 40 da LEF.*

*Precedentes: Resp 833.977/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 30/06/2006, p. 200 e AgRg no REsp 758.407/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 15/05/2006, p. 171.*

*II - Agravo Regimental improvido."*

*( AgRg nos EDcl no REsp 856.814/RS, Rel. Min. Francisco Falcão,*

*Primeira Turma, julgado em 7.11.2006, DJ 14.12.2006)*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ART. 40, DA LEI Nº6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF.*

*2. Recurso especial improvido"*

*(RESP 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).*

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074715-38.1998.4.03.9999/SP

98.03.074715-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : JALEMI JALLES EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : HENRIQUE FERNANDO DE MELLO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.00004-5 1 Vr JALES/SP

Desistência

**Vistos.**

Fl. 81 - Possuindo o procurador poderes para tanto (fl. 87), **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 51/54), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053764-46.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.053764-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : BANK BOSTON BANCO MULTIPLO S/A

ADVOGADO : PAULO DE ABREU LEME FILHO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 05.11.99 pelo **BANKBOSTON BANCO MÚLTIPLO S.A.**, com pedido de liminar, para reconhecer seu direito a não prestar informações, dotadas de sigilo bancário, intimando-se a Autoridade Coatora para que abstenha da prática de qualquer ato relacionado com as medidas consignadas na decisão administrativa impugnada (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/115.

O pedido de liminar foi deferido às fls. 123/124.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 131/157, 159/162 e 165/176.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem (fls. 182/186).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, extinguindo o processo, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de reconhecer a ilegalidade da autuação imposta à Impetrante, eximindo-a da obrigação de prestar informações sigilosas postuladas pelo Fisco Federal (fls. 218/223).

Sentença submetida a reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, por meio do qual alega a legalidade dos atos praticados pelo Fisco, nos termos do decidido no Agravo de Instrumento n. 2000.03.00.005591-6, interposto em face da decisão que deferiu o pedido de liminar formulado pela Impetrante (fls. 231/234).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 241/252.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fl. 258).

#### **Feito breve relatório, decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a questão cinge-se à possibilidade de solicitação às instituições financeiras, sem prévia autorização judicial, de informações e documentos relacionados a operações bancárias para fins de fiscalização fiscal.

Inicialmente, a discussão foi sedimentada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### ***"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.***

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato imponível, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."

17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ - 1ª S., REsp 1134665/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe 18.12.09, destaques meus).

Contudo, posteriormente ao mencionado julgamento, a questão em debate foi levada ao Plenário da Suprema Corte, conforme observa-se da ementa abaixo colacionada:

#### **"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.**

Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

#### **SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL.**

Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".

(STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, revejo o posicionamento anteriormente adotado.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e § 1º, do Código de Processo Civil e Súmula 253/ STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

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

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001237-08.1999.4.03.6104/SP  
1999.61.04.001237-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : CRYLOR IND/ E COM/ DE FIBRAS TEXTEIS LTDA  
ADVOGADO : TÂNIA DE ABREU ZILINSKI DA CRUZ  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 11.02.1999, por **CRYLOR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FIBRAS TÊXTEIS LTDA.**, contra o ato do **SR. INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS/SP**, com pedido de liminar, objetivando a liberação dos bens importados constantes da Declaração de Importação n. 99/0109550-6 (máquinas para texturizar matérias têxteis sintéticas), selecionados para o canal verde de conferência e já desembaraçados.

Alega, em síntese, a ilegalidade na retenção, uma vez que, nos termos previstos na legislação aduaneira, após efetivado o desembaraço aduaneiro, os bens devem ser colocados à disposição do importador (fls. 02/11).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 12/47.

A liminar foi concedida para determinar a imediata entrega dos bens à Impetrante, desde que recolhidos no bojo do despacho, os tributos incidentes na operação e sem prejuízo de eventual revisão aduaneira (fl.48).

A Autoridade Impetrada prestou informações, pugnando pela denegação da segurança (fls. 76/82).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 95/98).

A impetrante carreu aos autos cópia do Laudo Pericial realizado nos bens importados, apresentando, em conclusão, que a mercadoria confere ao declarado (fls. 100/128).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança (fls. 130/132).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da remessa oficial (fls. 145/147).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a conclusão alcançada na sentença encontra-se em consonância com a jurisprudência da Corte, comportando julgamento monocrático.

Com efeito, nos termos do Decreto-Lei n. 37/66, com a redação dada pelo Decreto-Lei n. 2.472/88, a admissão em território brasileiro de mercadoria procedente do exterior submete-se a despacho aduaneiro, processado com base na declaração do importador e outros documentos referentes à operação (arts. 44 e 46), sendo que, concluída a conferência aduaneira, sem exigência fiscal relativamente a valor aduaneiro, classificação ou outros elementos do despacho, a mercadoria será desembaraçada e posta à disposição do importador (art. 51, *caput*).

Por sua vez, o Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n. 91.030/85, então vigente, em seu art. 450, prescreve:

*"Art. 450 - Concluída a conferência sem exigência fiscal ou outra, dar-se-á o desembaraço aduaneiro da mercadoria. § 1º - Desembaraço aduaneiro é o ato final do despacho aduaneiro em virtude do qual é autorizado a entrega da mercadoria ao importador."* (destaques meus)

De outra parte, a IN SRF n. 75/98, ao dispor sobre o procedimento de seleção manual de mercadorias para controle do valor aduaneiro, estabelece que, quando houver indícios de fraude no valor declarado, as mercadorias selecionadas para os canais amarelo ou vermelho de conferência aduaneira poderão ser submetidas ao controle do valor aduaneiro no curso do despacho de importação (arts. 1º e 2º), prevendo, em seu art. 6º, quanto às mercadorias direcionadas ao canal verde de conferência, o seguinte:

*"Art. 6º. No caso de os indícios de fraude de que trata esta Instrução Normativa serem verificados após o registro do desembaraço automático da mercadoria, pelo Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, em decorrência de a correspondente declaração de importação ter sido selecionada para o canal verde de conferência, a Unidade que tomar conhecimento do fato deverá adotar as providências necessárias para o início do procedimento de revisão aduaneira, em caráter prioritário."* (destaques meus)

Calha lembrar, que o art. 455 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n. 91.030/85, assim define a revisão aduaneira:

*"Art. 455 - Revisão Aduaneira é o ato pelo qual a autoridade fiscal, após o desembaraço da mercadoria, reexamina o despacho aduaneiro, com a finalidade de verificar a regularidade da importação ou exportação quanto aos aspectos fiscais, e outros, inclusive o cabimento de benefício fiscal aplicado."* (destaques meus).

Anote-se que a aludida revisão, a par da previsão do art. 149 do Código Tributário Nacional, encontra fundamento específico no art. 54 da do Decreto-Lei n. 37/66, com a redação dada pelo Decreto-Lei n. 2.472/88, segundo o qual, "A apuração da regularidade do pagamento do imposto e demais gravames devidos à Fazenda Nacional ou do benefício fiscal aplicado, e da exatidão das informações prestadas pelo importador será realizada na forma que estabelecer o regulamento e processada no prazo de 5 (cinco) anos, contado do registro da declaração de que trata o art.44 deste Decreto-Lei."

Nesse contexto, a possibilidade prevista no art. 36 da IN SRF n. 69/96, de verificação da mercadoria objeto de declaração de importação selecionada para o canal verde de conferência, após o respectivo desembaraço, pressupõe a existência de indícios de fraude, determinante da ação fiscal pertinente, consistente na revisão aduaneira, nos termos dos arts. 455 a 457 do aludido Regulamento Aduaneiro.

Ressalte-se a inexistência, nestes autos, de indício de fraude na importação referente à Declaração de Importação n. 99/0109550-6, sendo que, consoante atestado no Laudo Pericial de fls. 100/128, os bens importados encontram-se de acordo com o declarado pela Impetrante.

Assim, considerando que os bens em questão foram declarados corretamente e desembaraçados, configurando o término do despacho aduaneiro, impõe-se a entrega das mercadorias ao importador, sem embargo de eventual revisão aduaneira pelo Fisco.

Neste sentido, a orientação da Sexta Turma desta Corte, conforme atestam as seguintes ementas:

**"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - VALORAÇÃO ADUANEIRA - RETENÇÃO DE MERCADORIAS DESEMBARAÇADAS PELO CANAL VERDE - ILEGALIDADE - ART. 450, § 1º, DECRETO Nº 91.030/85.**

*1- A valoração aduaneira é critério para o cálculo dos impostos incidentes sobre a importação (art. 20, II, CTN), devendo a autoridade aduaneira exercer o controle sobre o valor declarado pelo importador, desde que observadas as regras do Acordo de Valoração Aduaneira dispostas no Tratado Internacional do GATT.*

*2- No caso dos autos, as mercadorias foram selecionadas para o canal verde de conferência e devidamente desembaraçadas, sendo ilegal o ato de retenção sem a instauração da competente ação fiscal.*

*3- A autoridade impetrada não apresentou indícios suficientes para que fosse instaurado procedimento fiscal de valoração aduaneira, como o subfaturamento das mercadorias ou a suspeita de fraude na documentação apresentada.*

*4- O ato praticado pela autoridade carece de respaldo legal, porquanto, o Regulamento Aduaneiro vigente à época estabelecia que, concluída a conferência da mercadoria importada sem exigência fiscal, dar-se-á o desembaraço aduaneiro da mercadoria, devendo ser autorizada a sua entrega ao importador (Decreto nº 91.030/85, art. 450, § 1º).*

*5- Precedente da Corte: REOMS 2000.61.04.004688-7/SP, 3ª Turma, Rel. J. Eliana Marcelo, DJ 23.01.2008.*

*6- Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."*

(TRF3, AMS 225710/SP, reg. n.1999.61.00.005875-8, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, DJF3 10.11.2008 - destaques meus).

**"TRIBUTÁRIO - ADMINISTRATIVO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - RETENÇÃO DAS MERCADORIAS - NOVA VALORAÇÃO ADUANEIRA.**

*1. A tramitação do despacho aduaneiro ficará sujeita à prévia satisfação da exigência do depósito ou pagamento de quaisquer ônus financeiros ou cambiais ou ainda do cumprimento de obrigações semelhantes.*

*2. A conferência aduaneira objetiva a identificação do importador, a verificação da mercadoria, a determinação do valor e classificação da mercadoria e a constatação de todas as demais obrigações fiscais exigíveis.*

*3. O desembaraço aduaneiro somente se concretiza com a entrega da mercadoria ao importador.*

*4. Em se tratando de ato vinculado, desembaraçada a mercadoria, inexistente motivo legal que acarrete sua retenção, devendo ela ser prontamente entregue.*

*5. O procedimento destinado a uma nova valoração aduaneira não pode ser óbice ou postergar o desembaraço da mercadoria, caso esta seja a única pendência admitida pela fiscalização e desde que não haja indícios de irregularidade."*

(TRF3, REOMS 200413/SP, reg. n. 1999.61.04.001227-7/SP, Sexta Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, DJe 09.02.2010 - destaque meu).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011505-81.1999.4.03.6182/SP  
1999.61.82.011505-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SALUS COM/ DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSENILDO HARDMAN DE FRANCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00115058119994036182 5F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional) contra sentença, que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinto o processo, nos termos do §4º, artigo 40, da Lei nº 6.830/80.

Pugna a apelante pela reforma da sentença, afastando o reconhecimento da prescrição intercorrente, prosseguindo-se com a execução.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Não procede o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõem os artigos 174 do Código de Tributário Nacional, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, suspenso o executivo fiscal em 19/01/2001, a prescrição passou a fluir a partir de 19/01/2002 e, como tal, venceu-se em 19/01/2007, não havendo, assim, reparos a serem feitos na sentença, inclusive porque observada a obrigatoriedade da oitiva do exequente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO. EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA.**

1. Em sede de execução fiscal, após o advento da Lei 11.051/2004, a qual introduziu o § 4º no art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, depois da prévia oitiva da Fazenda Pública (Precedente. REsp 699.016/PE, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17.3.2008, p. 1).

2. Ressalte-se que, "tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso" (REsp 853.767/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 11.9.2006).

3. In casu, tendo sido satisfeita a condição consistente na prévia oitiva da Fazenda Pública, viável se mostra a decretação, de logo, da prescrição intercorrente. Incidência simultânea do §4º do art. 40 da Lei 6.830/80 e do enunciado n. 314 da Súmula do STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

4. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 983417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008).

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 40, § 4º, da LEI N. 6.830/80. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. II - Nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, acrescentado a esse diploma legal pela Lei n. 11.051/04, depois de ouvida a Fazenda Pública, o juiz poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional. III - Determinado o arquivamento, com ciência da Exequente mais**

de cinco anos antes da prolação da sentença e ouvida a Fazenda Pública, operou-se a prescrição intercorrente. IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.  
(TRF-3ª REGIÃO, 6ª Turma - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1231033 2007.03.99.038424-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA - DJF3 CJ2 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 149)  
TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 6. Apelação improvida.  
(TRF3, 6ª turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1468260 - 2009.03.99.039115-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI DATA:22/03/2010 PÁGINA: 666).

Quanto a alegação de violação ao art. 40º, §§ 1º, 2º e 4º da Lei nº 6.830/80, rejeito-a, uma vez que a interpretação deste dispositivo deve ser feita em conjunto com o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, o que leva à conclusão de que o arquivamento do feito, por prazo superior ao legalmente previsto, importa na prescrição intercorrente da execução fiscal.

Destarte, também, não há que se falar em ofensa ao contraditório e ampla defesa, nos termos do art. 5º, inciso LV da Constituição Federal, visto que a Fazenda Nacional foi intimada pessoalmente da prescrição nos termos do §4º, do artigo 40 da LEF, conforme certidão de fls. 98.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO. Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012646-38.1999.4.03.6182/SP  
1999.61.82.012646-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SALUS COM/ DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSENILDO HARDMAN DE FRANCA e outro  
No. ORIG. : 00126463819994036182 5F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional) contra sentença, que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinto o processo, nos termos do §4º, artigo 40, da Lei nº 6.830/80.

Pugna a apelante pela reforma da sentença, afastando o reconhecimento da prescrição intercorrente, prosseguindo-se com a execução.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Entendo ser procedente o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõe o art. 40, §4º, da Lei n. 6.830/80, c.c.

Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, diante da recusa da exequente aos bens oferecidos pela executada à penhora (Apólices da Dívida Pública), o processo foi suspenso em 26/07/2001, a prescrição passou a fluir a partir de 27/07/2002 e, como tal, venceria em 27/07/2007.

Destarte, conclusos os autos, foi proferida sentença em 30/07/2009 e decretada a prescrição e julgando extinto o presente executivo, sem ser ouvida a Fazenda Pública, situação que vicia a referida sentença e por esta razão deve ser anulada, porquanto, é sabido que o tempo rege o ato e a legislação superveniente não afasta a nulidade que se verifica nos presentes autos.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.*

*AFASTAMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. O entendimento desta Corte é no sentido de que, no caso de execução fiscal, após o advento da Lei n. 11.051/04, que introduziu o § 4º no art. 40 da Lei n. 6.830/80, o juiz poderá decretar de ofício a prescrição intercorrente, mesmo em se tratando de direito patrimonial, desde que haja prévia oitiva da Fazenda Pública. 2. Na espécie, conforme consignou o Tribunal de origem, não houve a prévia oitiva da Fazenda. Portanto, incabível o decreto de prescrição sem o cumprimento da formalidade legal. 3. Embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório, nos termos da Súmula 98/STJ. 4. Recurso especial provido. (RESP 200901754004, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, ata do julgamento 01/09/2010).*

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE.*

*1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos*

*(...)*

*(TRF3, 6ª turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1468260 - 2009.03.99.039115-3 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - DJF3 CJI DATA:22/03/2010 PÁGINA: 666).*

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO. Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039110-20.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.039110-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : IRMAOS LAHAM LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO ARO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 283/301 - Trata-se de embargos infringentes interpostos pela União em face do acórdão que, em sede de reapreciação da matéria, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, por maioria, negou provimento à apelação da Ré e deu provimento à apelação da Autora.

Verifico a ausência de pressuposto indispensável para a admissibilidade do recurso.

Com efeito, o art. 530, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 10.352/01 dispõe serem cabíveis embargos infringentes quando o acórdão não unânime implicar reforma, em grau de apelação, da sentença de mérito, ou julgar procedente ação rescisória. Na hipótese de desacordo parcial, o recurso será restrito à matéria objeto da divergência.

Note-se que, no ponto objeto da divergência, o acórdão prolatado manteve o posicionamento adotado na sentença de mérito, de acordo com o qual o prazo prescricional para o contribuinte postular judicialmente a recuperação do indébito, relativamente a tributo sujeito ao lançamento por homologação, somente começa a fluir a partir da homologação expressa ou tácita pelo fisco, caso em que, nessa última hipótese, a contagem do prazo prescricional inicia-se depois de decorrido cinco anos do auto-lançamento ou do pagamento indevido.

Por sua vez, o voto vencido sustenta posicionamento diverso, isto é, de que o prazo prescricional de cinco anos deve começar a ser computado a partir do pagamento indevido.

Portanto, não havendo reforma da sentença no que concerne ao objeto da divergência, a rigor, incabíveis os embargos infringentes.

Cumpra observar que a discussão surgida em face da superveniência da Lei Complementar n. 118/05 é irrelevante para a configuração do cabimento do recurso em tela, pois a posição prevalente, escorada em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, não implicou alteração, sob esse aspecto, da sentença impugnada. Isto Posto, **NÃO ADMITO** os embargos infringentes interpostos. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003646-71.2001.4.03.6108/SP  
2001.61.08.003646-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MARIA EUGENIA ELIZABETA PANTAROTTO DE PAIVA  
ADVOGADO : ADELINO MORELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 10.04.01 por **MARIA EUGÊNIA ELIZABETA PANTAROTTO DE PAIVA**, com pedido de liminar, para determinar à Autoridade Coatora que se abstenha de cumprir o Mandado de Procedimento Fiscal n. 0810300.2001.00087.3, tendo em vista seu direito ao sigilo bancário (fls. 02/50).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 51/56.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 60/66.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 113/148.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 162/168).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação e denegou a segurança pleiteada, por entender ausente o direito líquido e certo da Impetrante (fls. 181/190).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 199/210).

Com contrarrazões (fls. 231/237) subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 246/255).

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a questão cinge-se à possibilidade de solicitação às instituições financeiras, sem prévia autorização judicial, de informações e documentos relacionados a operações bancárias para fins de fiscalização fiscal.

Inicialmente, a discussão foi sedimentada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.**

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito

tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato impositivo, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."

17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do

apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ - 1ª S., REsp 1134665/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe 18.12.09, destaques meus).

Contudo, posteriormente ao mencionado julgamento, a questão em debate foi levada ao Plenário da Suprema Corte, conforme observa-se da ementa abaixo colacionada:

**"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.**

Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

**SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL.**

Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".

(STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, revejo o posicionamento anteriormente adotado.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e § 1º, do Código de Processo Civil e Súmula 253/ STJ, **DOU**

**PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira da Impetrante, em relação ao Mandado de Procedimento Fiscal n. 0810300.2001.00087.3, sem a devida autorização judicial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002384-83.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.002384-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MOYSES BENEDICTO FAVORETTO JUNIOR  
ADVOGADO : MARI ANGELA ANDRADE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 23.05.01 por **MOISÉS BENEDICTO FAVORETTO JÚNIOR**, com pedido de liminar, para determinar que a Autoridade Impetrada abstenha-se da utilização de dados fornecidos pelas instituições financeiras sobre a CPMF para tributação de outros impostos e contribuições, tendo em vista a alteração da redação do art. 11, § 3º, da Lei n. 9.311/96 (fls. 02/14).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 15/20.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 25/28.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 36/239.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 241/248).

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança (fls. 281/284).

O Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 287/302), alegando a irretroatividade da Lei Complementar n. 105/91.

A União apresentou contrarrazões às fls. 305/321.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 326/343).

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a questão cinge-se à possibilidade de solicitação às instituições financeiras, sem prévia autorização judicial, de informações e documentos relacionados a operações bancárias para fins de fiscalização fiscal. Inicialmente, a discussão foi sedimentada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.*

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.
2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.
3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.
4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.
5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).
6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).
7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."
8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).
9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato imponível, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.
10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).
11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.
12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).
13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias

fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."

17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ - 1ª S., REsp 1134665/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe 18.12.09, destaques meus).

Contudo, posteriormente ao mencionado julgamento, a questão em debate foi levada ao Plenário da Suprema Corte, conforme observa-se da ementa abaixo colacionada:

#### **"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.**

Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

#### **SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL.**

Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".

(STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, revejo o posicionamento anteriormente adotado.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e § 1º, do Código de Processo Civil e Súmula 253/ STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira do Impetrante, em relação ao Mandado de Procedimento Fiscal n. 2001.00083-0, sem a devida autorização judicial. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029882-50.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.029882-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : GILDA MARIA MACEDO MORETTI DI LORENZI ANDREONI  
ADVOGADO : ADALBERTO MOURA MACEDO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

#### Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 19.12.02 por **GILDA MARIA MACEDO MORETTI DI LORENZI**, com pedido de liminar, para determinar à Autoridade Coatora, que se abstenha de executar qualquer providência relacionada à efetivação do Mandado de Procedimento Fiscal n. 08.1.90.00-2002-00865-2, inclusive suspendendo as medidas já iniciadas e que tenham por escopo a inscrição na dívida ativa, bem como se abstenha de enviar seu nome para inscrição no Cadastro de Inadimplentes - CADIN (fls. 02/51).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 52/118.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 122/125.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 132/178.

O Ministério Público Federal opinou pela extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse de agir ou, alternativamente, pela denegação da segurança (fls. 284/297).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação e denegou a segurança pleiteada (fls. 310/322).

A Impetrante opôs Embargos de Declaração objetivando a declaração de nulidade da sentença ou, sucessivamente, para que sejam sanadas as alegadas omissão, obscuridade e contradição contidas na sentença (fls. 331/340), aos quais foi dado parcial provimento (fls. 345/347).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 364/388).

A União apresentou contrarrazões às fls. 411/412.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 426/439).

#### Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a questão cinge-se à possibilidade de solicitação às instituições financeiras, sem prévia autorização judicial, de informações e documentos relacionados a operações bancárias para fins de fiscalização fiscal.

Inicialmente, a discussão foi sedimentada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.***

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, *caput*, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."
8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).
9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato impositivo, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.
10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envolverem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).
11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.
12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).
13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.
14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.
15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.
16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."
17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.
18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).
19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.
20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008". (STJ - 1ª S., REsp 1134665/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe 18.12.09, destaques meus).

Contudo, posteriormente ao mencionado julgamento, a questão em debate foi levada ao Plenário da Suprema Corte, conforme observa-se da ementa abaixo colacionada:

**"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.**

*Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.*

**SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL.**

*Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".*

(STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, revejo o posicionamento anteriormente adotado.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil e Súmula 253/ STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira do Impetrante, em relação ao Mandado de Procedimento Fiscal n. 08.1.90.00-2002-00865-2 sem a devida autorização judicial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005485-15.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.005485-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COMAC COM/ E SERVICOS LTDA -EPP  
: WANDERLEY VIDEIRA  
APELADO : PAULO ANSBERTO DE FARIA  
ADVOGADO : LANA TEIXEIRA VILHENA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00054851520024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação da UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL e reexame necessário em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, em razão do reconhecimento da prescrição com fundamento no art. 174 do Código Tributário Nacional.

Alega a apelante, em síntese, que não ocorreu a prescrição uma vez que não teria decorrido o prazo de 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte (fls. 184/197).

É o relatório. Decido.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Da análise da CDA acostada aos autos, percebe-se que os créditos possuem vencimento entre 10/03/99 e 10/01/00, termos a partir do qual passaram a ostentar exigibilidade.

À vista do exposto, considerando que a CDA goza de presunção de veracidade, não infirmada por qualquer prova em sentido contrário, infere-se que a prescrição não atingiu o crédito tributário em comento. Não houve o escoamento do prazo a que se alude o art. 174 do Código Tributário Nacional entre a data da propositura da execução fiscal (04/12/02) e a data de vencimento das obrigações tributárias contidas no título.

A propósito, apesar de a data de citação e do despacho que a determina serem marcos interruptivos da prescrição, a inércia do titular do crédito se encerra com a propositura da ação, não se podendo penalizá-lo pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, a teor do enunciado da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, o art. 219, §1º do Código de Processo Civil estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Nesse sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça submetido ao rito dos recursos representativos da controvérsia:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal ;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com

a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12.

Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo).

Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição.

Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, 1ª Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/05/2010)

No caso vertente, não se verifica a inércia da exequente que diligenciou efetivamente visando à citação da empresa executada (fls. 28/31, 39/40 e 51/59). A citação se deu na pessoa do representante legal em 16/11/2006, interrompendo a prescrição, e retroagindo à data da propositura da ação. Desta forma, há que ser afastada a prescrição.

As demais questões suscitadas deverão ser dirimidas no juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009421-27.2002.4.03.6110/SP  
2002.61.10.009421-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : FRANCISCO VAZ DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00094212720024036110 1 Vr SOROCABA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença, que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento nos artigos 795 e 269, inciso IV do Código de Processo Civil, desconstituindo-se os créditos tributários, uma vez reconhecida a prescrição. Sem condenação de honorários.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, por aplicação do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, haja vista que o valor controvertido é inferior a 60 salários mínimos.

A União Federal pugna pela total reforma da sentença, para reconhecer que a ação de cobrança do crédito tributário foi manejada dentro do prazo legalmente previsto, afastando-se a prescrição reconhecida pelo Juízo de primeiro grau.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Não procede o inconformismo da apelante, porque, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a exemplo do pretendido na hipótese, é cediço que a declaração do contribuinte o constitui, fazendo-se prescindir, portanto, de seu lançamento formal ou notificação em prévio procedimento administrativo.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.**

1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o crédito tributário é constituído no momento da declaração realizada pelo próprio contribuinte.

2. A constituição formal do crédito elide a exigência da realização de procedimento administrativo. Precedentes.

3. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1)

Destarte, vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Logo, inscrito os débitos na dívida ativa mediante notificação pessoal entre 10/02/97 e 12/01/98, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça), é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie, não se aplicando, *in casu*, o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a alteração dada pela Lei Complementar nº. 118/2005, c.c art. 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80, como marco interruptivo da prescrição, em razão da propositura do executivo fiscal haver se dado anteriormente a entrada da norma em vigor (14/11/2002).

Ressalto, nesse íterim, que embora a execução tenha sido ajuizada dentro do quinquênio de que dispunha a executante para tanto, a providência da citação é ônus processual que incumbe à parte (artigo 219, §2º, do Código de Processo Civil) e, portanto, cabia a União efetivá-la dentro do prazo.

Por fim, esclareço que antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, entendia-se como termo interruptivo da prescrição a citação pessoal do devedor, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz que a ordena, vez que se dava prevalência ao CTN, por ter *status* de lei complementar.

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

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CITAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. REGIME ANTERIOR À LC 118/2005. DECURSO DE MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO VERIFICADA.**

1. A decisão agravada encontra-se em perfeita consonância com a jurisprudência desta Corte de que o prazo prescricional começa a contar da data da constituição definitiva do crédito tributário, o que de fato ocorreu através do Termo de Confissão Espontânea.

2. Dessa forma, verifica-se que entre a data da constituição definitiva do crédito tributário em 1º.07.1997 e a citação do devedor em 12.03.2003 transcorreram-se mais de cinco anos, razão pela qual é de se acolher a alegação de prescrição na hipótese.

3. Impede registrar que a execução fiscal foi ajuizada em 27.11.2002, antes da vigência da LC 118/05, época em que somente a citação pessoal do devedor interrompia a prescrição nos termos do art. 174, I, do CTN.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no AgRg no REsp 852.371/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 30/09/2010)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.  
Int.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000952-44.2002.4.03.6125/SP  
2002.61.25.000952-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : DISIMAG OURINHOS MAQUINAS AGRICOLAS LTDA  
ADVOGADO : RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

**DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face do acórdão de fls. 138/141v, sob a alegação de ocorrência de erro material, pois constou do cabeçalho do referido julgado que a embargante seria a União Federal, quando na realidade a embargante é a parte contrária.

Constatado o erro material apontado pela União, deve ser corrigido, para que se faça constar como embargante DISIMAG OURINHOS MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA e como interessada a União Federal (FAZENDA NACIONAL).

Ante o exposto, ACOLHO os presentes embargos de declaração.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043836-14.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.043836-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : KAFLA LANCHONETE LTDA  
ADVOGADO : JOSE MARIO ZEI  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES

**DECISÃO**

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal opostos por Kafla Lanchonete Ltda. com o objetivo de desconstituir débito fiscal consubstanciado em certidão de dívida ativa, alegando nulidade da citação nos autos da execução, nulidade do auto de infração, ilegitimidade do embargado e ausência de responsabilidade da embargante. O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apelou a embargante, arguindo a nulidade da sentença, ante a não produção de prova pericial.

Com contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A apelação não merece provimento.

A embargante foi autuada pelo Inmetro, em virtude de comercialização de refrigerantes em copos plásticos com capacidade menor do que a anunciada. Para comprovar suas alegações, a embargante requereu prova pericial, a fim de averiguar a capacidade dos copos de plástico.

Ocorre que, conforme informação de fls. 47, a embargada doou os copos apreendidos à Fundação Estadual do Bem Estar do Menor, atual Fundação CASA - Centro de Atendimento Socioeducativo ao Adolescente. Em ato subsequente, o Magistrado de 1º Grau declarou prejudicada a prova pericial (fls. 48), tendo sido a ora apelante intimada pela DOE em 21/10/2003.

Proferida a sentença de improcedência, apelou a embargante arguindo cerceamento de defesa, pela não realização do prova pericial.

Contudo, não é possível tal arguição em sede de apelação, pois perante a decisão interlocutória que declarou prejudicada a prova pericial deveria ter sido interposto agravo de instrumento. Não o fazendo, resultou na ocorrência da preclusão.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e dessa Eg. Sexta Turma:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. INDEFERIMENTO DE PROVA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA. PRECLUSÃO. JUNTADA DE DOCUMENTO EM FASE RECURSAL. VISTA À PARTE CONTRÁRIA PARA MANIFESTAÇÃO. NECESSIDADE. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. 1. Ausente impugnação oportuna ao indeferimento da prova realizado em audiência de conciliação, a questão não pode ser discutida em sede de apelação, ante a ocorrência da preclusão. 2. Em atenção ao princípio do contraditório, a juntada de documento novo, mesmo na fase recursal, enseja sempre a manifestação da parte contrária. 3. Recurso especial conhecido em parte e provido. (RESP 200301660934, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - QUARTA TURMA, 11/02/2010) ADMINISTRATIVO. NULIDADE DA SENTENÇA. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. IPEM. MULTA. PESO INFERIOR. PORTARIA INMETRO N. 96/00. LEGALIDADE. PERDA NATURAL DO PRODUTO. FATO PREVISTO NO SUBITEM 5.2.1 DO REGULAMENTO TÉCNICO APROVADO PELA REFERIDA PORTARIA. (...) II - Pleito de produção de prova pericial indeferido por decisão interlocutória, sem a interposição de agravo de instrumento, operando-se a preclusão. Preliminar rejeitada. (...) (AC 200861000210067, JUIZA REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 16/06/2011)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

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

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044629-50.2002.4.03.6182/SP  
2002.61.82.044629-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AUTO POSTO EMISSARIO LTDA  
ADVOGADO : PAULO EDISON MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em embargos à execução fiscal opostos por Auto Posto do Emissário Ltda., objetivando a desconstituição de auto de infração consubstanciado em certidão de dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelou a autora, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

A irregularidade consistente nas bombas medidoras de combustíveis, em desconformidade com a Portaria nº 23/85 do INMETRO, é fato incontroverso, ensejando a aplicação do art. 9º da Lei nº 5.966/73, substituído, nos exatos termos, pelo art. 8º da Lei nº 9.933/99, que assim dispõe:

*Art. 9º A infrações a dispositivos desta Lei e das normas baixadas pelo CONMETRO, sujeitarão o infrator, isolada ou cumulativamente, às seguintes penalidades:*

- a) advertência;*
- b) multa, até o máximo de sessenta vezes o valor do salário-mínimo vigente ao Distrito Federal, duplicada em caso de reincidência; ;*
- c) interdição;*
- d) apreensão;*
- e) inutilização.*

Embora o art. 9º da Lei nº 5.966/73 disponha sobre a aplicação isolada ou cumulativa das penalidades ali previstas, cabe ao Administrador, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, decidir qual a pena cabível, não se extraindo da lei a aplicação inicial obrigatória da pena de advertência, afigurando-se razoável a aplicação da pena de multa no caso em apreço, ante a gravidade das irregularidades constatadas nas bombas medidoras de combustíveis.

Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

**ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - APLICAÇÃO DE MULTA - PODER DISCRICIONÁRIO.** 1.A aplicação de multa, em vez de mera advertência, está inserida no poder discricionário da autoridade administrativa, à vista da gravidade da infração apurada no procedimento administrativo. 2.A atuação administrativa está de acordo com as disposições expedidas pelo CONMETRO, órgão normativo responsável pela regulamentação, coordenação e supervisão da política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação da qualidade de produtos industriais. 3.Inversão do ônus da sucumbência.  
(AC 96030419583, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 02/09/2002)

Por fim, correta a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, consoante entendimento dessa E. Sexta Turma (cf. AC 200203990219271, JUIZA REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 22/06/2011).

Em face do exposto, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019907-14.1996.4.03.6100/SP  
2003.03.99.000054-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PAULO ROBERTO MURRAY e outros  
: ALBERTO MURRAY NETO  
: LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA  
ADVOGADO : ALBERTO MURRAY NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.19907-8 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário proposta por Paulo Roberto Murray e outros, com o objetivo de assegurar a regularidade perante o Cadastro Geral de Contribuintes - CGC, afastando-se as restrições impostas pela Instrução Normativa da SRF nº 112/94.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou a ré ao pagamento da verba honorária de 10% (dez por cento) do valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a ré, pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

A Instrução Normativa nº 112/94 da Secretaria da Receita Federal determinava que para o deferimento do pedido de inscrição ou alteração do quadro societário de pessoa jurídica no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC era necessário que no nome dos sócios não constasse qualquer pendência ou débito tributário, *in verbis*:

*Art. 1º. O deferimento de pedido de inscrição de pessoa jurídica ou de alteração de seu quadro societário no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC deverá, obrigatoriamente, ser precedido de ampla verificação quanto à situação fiscal, junto à Secretaria da Receita Federal - SRF, do seu titular, sócios, diretores ou administradores, bem como das pessoas jurídicas em que os mesmos tenham participação.*

*Art. 2º. Não será concedida inscrição ou alteração do quadro societário no CGC, quando as pessoas físicas e jurídicas citadas no artigo 1º desta Instrução Normativa tiverem:*

*a) deixado de cumprir qualquer obrigação tributária principal ou acessória;*

*b) participação em outra empresa na mesma situação da alínea anterior.*

A instrução normativa citada apresenta dispositivos de manifesta ilegalidade, na medida que constituem uma tentativa da União Federal de cobrar seus créditos fiscais por via oblíqua e não prevista em lei, mediante a imposição de um gravame administrativo às pessoas jurídicas devedoras ou que tenham em seus quadros societários sócios devedores. Se existem realmente pendências, com responsabilidade do contribuinte para com o Fisco, este deveria incentivá-lo a desenvolver atividade econômica, para quitar os débitos e não cercear direitos seus.

Ademais, a União Federal dispõe de meios jurídicos, observando o devido processo legal, e o princípio do contraditório, para efetuar a cobrança de eventual crédito tributário contra contribuinte eventualmente faltoso.

Nesse sentido, aliás, é o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal, consolidado nas seguintes súmulas:

*Súmula 70*

**INADMISSÍVEL A INTERDIÇÃO DE ESTABELECIMENTO COMO MEIO COERCITIVO PARA COBRANÇA DE TRIBUTOS.**

*Súmula 323*

**É INADMISSÍVEL A APREENSÃO DE MERCADORIAS COMO MEIO COERCITIVO PARA PAGAMENTO DE TRIBUTOS.**

*Súmula 547*

**ADQUIRA ESTAMPILHAS, DESPACHE MERCADORIAS NAS ALFÂNDEGAS E EXERÇA SUAS ATIVIDADES PROFISSIONAIS.**

Resta salientar, outrossim, que a restrição ao exercício das atividades do contribuinte, vulnera a garantia constitucional da livre exercício do trabalho, ofício ou profissão, insculpida no art. 5º, XIII, da Constituição Federal.

Esse é o posicionamento desse Eg. Tribunal:

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. INSCRIÇÃO NO CNPJ. REGULARIDADE FISCAL.**

**EXIGÊNCIA ESTABELECIDADA POR INSTRUÇÃO NORMATIVA. RESTRIÇÃO INDEVIDA. I - O exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão é livre, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (art. 5º, XIII, CR). II**

**- O art. 170, parágrafo único, da Constituição da República assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. III - Na**

**regulamentação da atividade comercial, a Administração deve observar, dentre outros, os princípios da legalidade, do devido processo legal, da proporcionalidade, e do livre exercício da atividade profissional e econômica, assegurados pelo ordenamento constitucional. IV - Não podem normas infralegais, como a Instrução Normativa SRF n. 112/94,**

**criar obstáculos ao cadastramento de pessoas jurídicas obrigadas à inscrição no CNPJ, estabelecendo restrições não previstas em lei, à vista da impossibilidade de o ordenamento jurídico estatuir sanções políticas, consubstanciadas em**

**meios coercitivos para o pagamento de tributos. Orientação jurisprudencial cristalizada nas Súmulas 70, 323 e 547, do Supremo Tribunal Federal. V - Remessa oficial e Apelação improvidas.(AMS 200161000208959, JUIZA REGINA**

**COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 04/09/2009)**

**ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO. CNPJ. INSTRUÇÃO NORMATIVA. IN SRF 112/94. PRINCÍPIO DA**

**LEGALIDADE. 1. O E. Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento de que é ilegítima a criação de empecilhos, mediante norma infralegal, para a inscrição e alteração dos dados cadastrais no CNPJ. 2. Remessa**

Oficial e apelação improvidas.(AMS 98030908855, JUIZ WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, 16/11/2010)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil c/c S. 253/STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002371-43.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002371-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AUTO POSTO MUIPIRA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO ANDRADE MAGRO e outro  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : LUCY CLAUDIA LERNER e outro  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado objetivando o cancelamento de débito tributário referente à cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA), instituída pela Lei nº 10.165, de 27/12/2000.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a autora, requerendo a reforma da r. sentença.

Regularmente processado o recurso, com contra-razões da impetrante e do impetrado, subiram os autos a este Tribunal. O Ministério Público manifestou-se pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

A Constituição Federal define a regra-matriz das taxas, especificando como hipótese de incidência dessa espécie tributária uma atuação estatal diretamente relacionada ao seu sujeito passivo. Essa atividade que emana do Estado pode se manifestar de duas formas: pela prestação de um serviço público ao contribuinte ou pelo exercício do poder de polícia. É o que estabelece o seu art. 145, II, *in verbis*:

*"Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:*

.....

*II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;"*

A Lei nº 10.165/2000, ao instituir a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, superou as deficiências da legislação anterior (Lei nº 9.960/2000, cujo art. 8º foi declarado inconstitucional pelo STF no julgamento da ADI-MC 2178/DF).

Ao promover as alterações na Lei nº 6.938, de 31/08/1981, o referido instrumento normativo definiu a hipótese de incidência da exação em tela como o exercício do poder de polícia outorgado ao IBAMA, para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras do meio ambiente e utilizadoras de recursos naturais, nos termos do art. 17-B, cuja redação é seguinte:

*"Art. 17-B. Fica instituída a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA, cujo fato gerador é o exercício regular do poder de polícia conferido ao Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis-IBAMA para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais."*

Nesse contexto, o exercício regular do poder de polícia pelo citado órgão público desdobra-se na atividade fiscalizatória e de controle da aplicação de critérios, normas e padrões de qualidade ambiental, em consonância com a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, conforme expresso na Lei 6.938/1981 e alterações, especialmente em seus arts. 6º, IV, 10, *caput*, § 4º, 11 e 17, dando azo à instituição da taxa em questão, em conformidade com os arts. 77 e 78, do CTN.

A propósito do art. 78, do CTN, que em seu teor define a atuação estatal consistente no exercício do poder de polícia, Hugo de Brito Machado assim escreve:

*O poder de polícia, ou, mais exatamente, a atividade de polícia, manifesta-se das mais diversas maneiras. O art. 78 do CTN reporta-se ao interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. Essa enumeração, como se vê, é assaz abrangente. Há quem sustente ser a mesma de caráter taxativo. Ainda assim, em face da plasticidade dos conceitos empregados, sua abrangência é praticamente ilimitada. Desde que se possa vislumbrar um interesse público, pode o Estado utilizar o seu poder de polícia para protegê-lo. (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 317)*

A atividade do IBAMA, que se concretiza, dentre outros atos, pela fiscalização, concessão de licenças, acompanhamento e avaliação de projetos relacionados ao meio ambiente, traduz-se em atuação estatal diretamente relacionada ao contribuinte da exação.

Isso porque a espécie tributária em questão dirige-se a uma categoria específica de contribuintes, que direta e imediatamente vinculam-se à atividade desempenhada pelo ente público, a se considerar que o sujeito passivo do tributo é aquele que exerce atividade potencialmente poluidora ou utilizadora de recursos naturais, nos termos do art. 17-C e Anexo VIII da Lei nº 10.165/2000, o qual descreve essas atividades, classificando-as essencialmente nas áreas da extração mineral, indústria e serviços.

De outra parte, em relação aos valores fixados para a TCFA (Anexo IX, da Lei nº 10.165/2000), verifico que sua fixação considero não somente o potencial de poluição e o grau de utilização dos recursos ambientais, em razão das atividades descritas no Anexo VIII, mas também o porte da empresa (pequeno, médio ou grande porte), nos termos do art. 17-D, § 1º, da Lei 10.165/2000.

Vale dizer, que o *quantum* devido a título de TCFA (Anexo IX, da Lei nº 10.165/2000) reflete o custo aproximado do ato de polícia praticado pelo órgão público, assim dimensionado pela indicação da classe do contribuinte conjugada ao grau de poluição ou utilização dos recursos naturais.

O critério concernente ao porte da empresa deu-se apenas como elemento referencial e acessório à fixação do valor do tributo, que variará proporcionalmente conforme o custo da atividade estatal exercida pela autarquia. Será exigida maior fiscalização e controle das atividades realizadas por uma empresa de grande porte, por sua maior capacidade de produção e circulação de seus produtos, e dos níveis de poluição e utilização dos recursos naturais, dependendo do seu ramo de atividade.

Especificamente sobre a TCFA, trago à colação julgados proferidos por este E. Tribunal, assim ementados:

**TRIBUTÁRIO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL. LEI Nº 10.165/2000.**

**CONSTITUCIONALIDADE. ART. 145, CF. PRECEDENTES. APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I. Com o advento da lei nº 10.165 de 27/12/2000, restaram sanados os vícios constantes da anterior lei nº 9.960 de 28/01/2000, cujo art. 8º foi declarado inconstitucional pelo STF na ADIMC 2.178/DF. II. A TCFA se conforma plenamente aos princípios constitucionais. Tem como hipótese de incidência o regular exercício do poder de polícia conferido ao IBAMA para o controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras que se servem de recursos naturais. Taxa que atende, mais, ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, II e § 1º; CF). III. Precedentes: STF: RE 416601, Rel. Ministro Carlos Velloso, DJU 30/09/05; REAgR 460066, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJU 28/04/06; REAgR 421279, Rel. Ministro Cezar Peluso, DJU 02/06/06; TRF 1ª Região, AMS nº 200138000045609, Rel. Des. Fed. Carlos Olavo, DJ de 21/05/03; TRF 2ª Região, AG nº 200102010181283, Rel. Juiz Rogério Carvalho, DJU de 23/09/02; TRF 4ª Região, AMS nº 2001.71.00.013774-9; Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJU 20/11/2002; AMS nº 2001.71.00.026060-2, Rel. Des. Fed. João Surreaux Chagas, DJU 31/07/2002; AG nº 200204010043272, Rel. Juiz Wilson Darós, DJU de 23/05/02; TRF 5ª Região, AMS nº 2001.80.00.001851-8, Rel. Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho, p. 30/09/2002. IV. Apelação a que se nega provimento.**

**(AC 200561130046758, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJ, 24/03/2009, p. 912).**

**CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL - TCFA - LEI Nº 10.165/2000 - CONSTITUCIONALIDADE. 1- Não remanesce dúvidas quanto à atividade fiscalizatória do IBAMA, não existindo ilegalidade na cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental. 2. A Taxa de Fiscalização e Controle Ambiental - TCFA foi fixada de acordo com o potencial poluidor e grau de utilização dos recursos naturais para cada atividade descrita, bem assim o porte da empresa.**

(AC 200361080006257, 6ª Turma, Juiz Fed. Miguel di Pierro, DJ. 15/09/2008)

Portanto, a Lei nº 10.165/2000 contém a descrição de todos os elementos do novo tributo, encontrando-se em sintonia com os ditames constitucionais, bem como em conformidade com o disposto nos arts. 77 e 78, do CTN. Em face do exposto, **nego seguimento à apelação da impetrante**, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003262-64.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.003262-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BLANVER FARMOQUIMICA LTDA  
ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Blanver Farmoquímica Ltda. em face da União Federal, com o objetivo de assegurar o aproveitamento de créditos-prêmio do IPI, decorrentes das exportações de mercadorias produzidas no mercado interno, referentes ao período de 08 de outubro de 1997 a 12 de dezembro de 2001.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, entendendo que o benefício fiscal teria sido extinto em 30/06/1983, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora, pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O ADCT assim dispõe em seu art. 41, § 1º:

*Art. 41. Os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis.*

*§ 1º - Considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos que não forem confirmados por lei.*

Conforme se infere do dispositivo supracitado, sendo o crédito-prêmio benefício de natureza setorial, seria necessário que fosse confirmado por lei, o que não ocorreu, extinguindo-se o incentivo no prazo previsto pelo art. 41, § 1º, do ADCT, ou seja, em 4 de outubro de 1990.

O E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. (TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. EXTINÇÃO EM 4.10.1990. RESOLUÇÃO N. 71/2005 DO SENADO FEDERAL. AUSÊNCIA DE EFICÁCIA VINCULATIVA AO PODER JUDICIÁRIO.). VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. É de se reconhecer a ocorrência de omissão no julgado embargado, visto que deixou de analisar a vigência do crédito prêmio do IPI em face da Resolução n. 71/2005 do Senado Federal.*

*2. A referida resolução não tem eficácia vinculativa ao Judiciário e nem o efeito revogatório de decisões judiciais, de forma que permanece o entendimento desta Corte no sentido de que o benefício fiscal do crédito prêmio de IPI foi extinto em 4.10.1990, por força do art. 41, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, segundo*

o qual considerar-se-ão "revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei". Assim, por constituir-se o crédito-prêmio de IPI em benefício de natureza setorial (já que destinado apenas ao setor exportador), e não tendo sido confirmado por lei, fora extinto no prazo a que alude o ADCT.

3. Ao reconhecer o encerramento do benefício fiscal em referência em razão do art. 41, §1º, do ADCT, a Primeira Seção desta Corte não declarou a inconstitucionalidade de dispositivo infraconstitucional, nem apreciou violação ou contrariedade a preceito constitucional. O que ocorreu foi tão-somente o reconhecimento por esta Corte de que o crédito-prêmio do IPI, previsto no art. 1º do DL 491/69, não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04.10.90, diante de sua extinção pelo mencionado dispositivo do ADCT, adotado, na hipótese, como parâmetro hermenêutico.

4. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes.

(STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, EADRES 722857, DJE 09/04/2010, j. 24/03/2010) **EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. EXTINÇÃO. ADCT. INDEFERIMENTO LIMINAR. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. SÚMULA 168/STJ.**

1. Pela Primeira Seção desta Corte, na assentada de 27.6.2007, quando do julgamento do EREsp 738.689/PR, Relator o Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, foi assentado o entendimento de que o benefício fiscal do crédito prêmio de IPI foi extinto em 4.10.1990, por força do art. 41, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT. Constituinto-se o incentivo em benefício de natureza setorial, não confirmado por lei, no tempo devido, foi extinto no prazo a que alude o ADCT.

2. Uma vez firmada a jurisprudência desta Corte no mesmo sentido do acórdão embargado, não adequados os embargos de divergência. Incidência da Súmula 168/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Corte Especial, Rel. Min. Fernando Gonçalves, AERESP 725556, DJE 05/10/2009, j. 16/09/2009)

Nesse mesmo sentido é o entendimento dessa E. Sexta Turma:

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - IPI - CRÉDITO-PRÊMIO - DL 491/69 - VIGÊNCIA - PRAZO DE EXTINÇÃO - ADCT - ART.41 PARÁGRAFO 1º - PRECEDENTES DO C.STJ. REPERCUSSÃO GERAL. 1. De acordo com a jurisprudência da Primeira Seção do C. STJ, o benefício do crédito-prêmio previsto no Decreto-lei 491/69 vigorou até 04 de outubro de 1.990. 2. O STF, ao apreciar o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 617694, decidiu a matéria, com repercussão geral. 3. Apelação improvida.**

(AMS 200661000245103, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 06/04/2011)

In casu, a autora pleiteia o reconhecimento do direito ao crédito-prêmio de IPI no período de 08/10/1997 a 18/12/2001. Portanto, como o benefício foi extinto em 1990, não há direito ao referido crédito, devendo ser mantida a sentença, ainda que por fundamento diverso.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006251-31.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.006251-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : MARIA MERCEDES SOUTO LANDEIRA

ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de ver reconhecida a ilegalidade do afastamento da autora, empregada pública federal, admitida em 08/04/1985, sob o regime celetista, como auxiliar de serviços no quadro da Superintendência Nacional da Marinha Mercante, Órgão que integrava o Ministério dos Transportes e Comunicação, declarando-se nulo de pleno direito o ato patronal que a afastou.

Alega, para tanto, que o ato que determinou seu afastamento do serviço público é nulo, pois não foi precedido do respectivo processo administrativo; e que, apesar de ter ingressado nos quadros públicos na condição de estrangeira, obteve sua naturalização em 11/05/1992, antes de ser afastada, o que ocorreu em 03/06/1992.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, V, CPC, diante do reconhecimento da coisa julgada. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), suspendendo, contudo, a execução de tais verbas, enquanto perdurar a situação financeira que justifique a manutenção do privilégio, nos termos dos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja reconhecida a nulidade do ato administrativo que a afastou do serviço público, tendo em vista a existência de vício insanável, consubstanciado na falta do devido processo legal, reconhecendo-se, ademais, a inexistência de coisa julgada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O cerne da questão cinge-se ao reconhecimento da identidade da presente ação de rito ordinário com o Mandado de Segurança nº 92.0205967-5 distribuído à 4ª Vara Federal de Santos, em 01/10/1992.

Da análise da documentação acostada aos autos, verifico que o referido mandado de segurança foi impetrado com o objetivo da impetrante ver reconhecido seu direito de ser reintegrada ao cargo do qual foi afastada e, conseqüentemente, de receber todos os salários devidos desde o seu afastamento.

Muito embora os pedidos tenham sido formulados de forma diversa, mesmo porque o provimento mandamental diverge, na essência, da tutela declaratória, ambos os feitos objetivam a reintegração da autora ao cargo público, bem como o recebimento dos salários vencidos desde o afastamento, sob o argumento de nulidade do ato administrativo, da onde se concluiu, assim, pela identidade de partes, pedido e causa de pedir.

Naqueles autos, que já transitaram em julgado em 09/05/2001, o pedido da impetrante foi julgado improcedente, com fulcro no art. 269, I, do CPC, sob o fundamento da falta do direito invocado, uma vez que a mesma não logrou adquirir a estabilidade prevista no art. 19 do ADCT e, por conseguinte, permaneceu sujeita às regras do direito laboral comum. Desta feita, tendo em vista a ocorrência da coisa julgada material, resta obstado, por óbvio, novo pronunciamento jurisdicional a respeito da causa.

Nesse sentido, são os dizeres de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*A sentença de mérito transitada em julgado, isto é, acobertada pela autoridade da coisa julgada, possui efeitos dentro do processo onde foi prolatada a referida sentença e, também, efeitos que se projetam para fora desse mesmo processo. Há, portanto, duas espécies básicas de efeitos da coisa julgada: I - efeitos endoprocessuais: a) tornar inimpugnável a indiscutível a sentença de mérito transitada em julgado, impedido o juiz de redecidir a pretensão (CPC 467 e 471); b) tornar obrigatório o comando que emerge da parte dispositiva da sentença; II - efeitos extraprocessuais: a) vincular as parte e o juízo de qualquer processo (salvo quanto à independência das responsabilidades civil e penal, nas circunstâncias determinadas pela lei: CC 935) que se lhe seguir como, por exemplo, para a execução da sentença de mérito transitada em julgado (Jaurerning ZPR, § 62, V, p.249 (v.g. CPC 610); b) impossibilidade de a lide (mérito, pretensão), já atingida pela auctoritas rei iudicatae, ser rediscutida em ação judicial posterior, o que implica a proibição de a mesma ação - com os elementos idênticos: partes, causa de pedir e pedido - ser reproposta (CPC 267, V; 302 VI e §§ 1º a 3º (...))*

(in Código de Processo Civil Comentado, ed. Revista dos Tribunais, 7ª edição, 2003, pgs. 787 e 788) (grifei)

A corroborar com esse entendimento, trago à colação os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça: **RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE FATO NOVO EM SEDE MANDAMENTAL. TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM AS MESMAS PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA.**

*1. Relativamente ao suposto fato novo a que se refere a impetrante na exordial, não cabe, na via estreita do mandado de segurança, realizar seu confronto com as provas obtidas pela comissão processante, porquanto tal questão demandaria a dilação probatória, proibida em sede de mandamus. 2. Ante o trânsito em julgado de sentença prolatada nos autos de ação ordinária com as mesmas partes, pedido e causa de pedir do presente mandado de segurança, inviável o exame da alegada nulidade da Comissão Disciplinar, integrada por servidor que não integra cargo efetivo, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada. 3. Recurso ordinário improvido.*

(Sexta Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, ROMS nº 2005.01.97810-0, 24.11.09, DJE 14.12.09) **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DO ATO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DENEGATÓRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. AÇÃO DECLARATÓRIA. IDENTIDADE DE PEDIDO, PARTES E CAUSA DE PEDIR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. SÚMULA 304 DO STF. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. No caso é de acolher a alegação de coisa julgada, porque a sentença denegatória da segurança negou direito líquido e certo do impetrante. Dessa forma, o autor, ora agravante, fica impedido de ajuizar a ação declaratória, cujo processamento se busca. Inaplicabilidade da Súmula 304/STF. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (Sexta Turma, Des. Conv. Celso Limongi, Agresp. nº 2007.02.17696-4, j. 08.09.09, DJE 21.09.09)

Em face de todo o exposto com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação.**  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002634-36.2003.4.03.6113/SP  
2003.61.13.002634-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : B R DOS REIS -ME e outro  
: BEATRIZ RODRIGUES REIS  
ADVOGADO : ISIS DA SILVA SOUZA BERTAGNOLI e outro  
REPRESENTANTE : ISIS DA SILVA SOUZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : ELIO GONCALVES DOS SANTOS e outro  
: JULIANA MARIA BETTARELLO DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal proposta pela União Federal com o objetivo de executar o título consubstanciado em certidão de dívida ativa.

Em sede de exceção de pré-executividade, argüiu a excipiente a ocorrência de prescrição.

O r. Juízo *a quo* acolheu a preliminar de prescrição e julgou extinta a execução. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou a executada, pleiteando a fixação de verba honorária.

Também apelou a exequente, pugnando pela reforma da sentença. Sustentou que não ocorreu a prescrição diante de causa interruptiva.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Quanto ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação se dá quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser

aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

Entretanto, a demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. O Superior Tribunal de Justiça deliberou a respeito, gerando o enunciado da Súmula n.º 106: *Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.*

De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

Tal entendimento encontra-se pacificado no âmbito desta C. Sexta Turma, conforme se constata dos seguintes arestos:

**TRIBUTÁRIO - RECURSO REPETITIVO - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - INOCORRÊNCIA - TAXA SELIC E ENCARGO DL Nº 1025/69 - APLICABILIDADE**

(...)

5. O marco inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeito a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo. 6. O marco final deve ser analisado de acordo com a data de ajuizamento da execução: se anterior a 09/06/2005 (vigência da Lei Complementar n.º 118/05), corresponderá à data deste ajuizamento, pois se aplica a redação antiga do art. 174, § único, I, CTN sob o enfoque da súmula n.º 106 do C. STJ; se o ajuizamento for posterior a 09/06/2005, em atenção ao princípio "tempus regit actum", o marco final consistirá no despacho do juiz que ordenar a citação, nos termos da nova redação deste mesmo dispositivo. 7. Inocorrência de prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. Precedentes do C. STJ.

(...)

(AC n.º 200203990270203, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJI 20.04.2010, p. 221)

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. REGULARIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.**

(...)

II - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84. III - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento. IV - A Lei Complementar n. 118/05, que alterou a redação do art. 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, aplica-se tão somente às ações ajuizadas após a sua vigência, devendo ser aplicado, no presente caso, o disposto no aludido artigo, na redação anterior à alteração promovida pela referida Lei Complementar, o qual prescrevia que a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor. V - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1995/1996 e a ausência de citação até a presente data. VI - Apelação improvida.

(AC n.º 2000.61.82.022643-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 17.06.2010, v.u., DJF3 CJI 06.07.2010, p. 698)

**EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PLENA CONSTITUIÇÃO. FLUÊNCIA DO PRAZO DO ARTIGO 174, CAPUT, DO CTN. SÚMULA N. 106 DO E. STJ. CITAÇÃO. ÔNUS PROCESSUAL DA PARTE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGOS 2º, §3º E 8º, §2º, DA LEF. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a exemplo do pretendido na hipótese, é cediço que a declaração do contribuinte o constitui, fazendo-se prescindir, portanto, de seu lançamento formal ou notificação em prévio procedimento administrativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1. E, assim, vencido o imposto declarado, passa a fluir o prazo a que alude o artigo 174, caput, do CTN. 2. Prescrição consumada na espécie, porque as parcelas do tributo em questão foram declaradas pela empresa e venceram-se entre a data de 30/09/93 e 30/04/98, assim, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do E. STJ), é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie. Irrelevante perquirir-se do disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com a alteração dada pela Lei Complementar n.º 118/2005, c.c. art. 8º, §2º, da Lei n.º 6.830/80, como marco interruptivo da prescrição, em razão da propositura do executivo fiscal haver se dado anteriormente a entrada da norma em vigor. 3. Apelação improvida.**

(AC n.º 2003.61.26.001683-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 26.11.2009, v.u., DJF3 CJI 19.01.2010, p. 981)

No caso vertente, os débitos se referem à cobrança de débito fiscal, com vencimentos entre 10/08/1998 e 10/01/2000, constituído mediante Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal ao contribuinte em 13/12/2000; a execução fiscal foi ajuizada em 01/07/2003 e a citação da executada ocorreu em 17/09/2005 (fls. 37/38).

Consta dos autos a informação que a executada aderiu a parcelamento em 13/12/2000 e dele foi excluído em 01/01/2002 (fls. 137/141).

O parcelamento do débito tem o condão de interromper o curso da prescrição, nos termos do disposto no Parágrafo único, inc. IV, do art. 174, do CTN, que estabelece que a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe m reconhecimento do débito pelo devedor, como na hipótese de parcelamento, eis que este é precedido por confissão de dívida fiscal, interrompendo o curso da prescrição que voltará a fluir a partir do rompimento o acordo.

Muito embora, na hipótese dos autos, tenha decorrido mais de cinco anos entre a data dos vencimentos dos débitos e a data do ajuizamento da execução fiscal, não ocorreu a prescrição, tendo em vista a interrupção do prazo pela confissão do débito e parcelamento.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO . TERMO INICIAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO . CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 248/TFR.*

*1. Não viola o artigo 535, II, do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.*

*2. No caso de parcelamento de débito tributário, o prazo prescricional do direito de cobrança judicial pelo Fisco previsto no art. 174, caput, do CTN reinicia-se a partir do seu inadimplemento (Súmula 248/TFR).*

*3. Recurso especial a que se dá provimento.*

*(STJ, 1ª Turma, Resp nº 762935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, v.u., DJE 17/12/2008)*

*EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.*

*1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida compedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição , porque inequívoco o reconhecimento do débito (art.174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.*

*2. O prazo da prescrição , interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 2ª Turma, ADResp nº 964745, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJE 15/12/2008)*

A execução deverá retomar seu curso, restando prejudicada a apelação da executada.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da exequente e nego seguimento à apelação da executada.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001517-89.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001517-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : ZITO PEREIRA IND/ E COM/ DE PECAS E ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA

ADVOGADO : RENATO ALMEIDA ALVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando a continuidade da impetrante no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, enquanto pendente ação consignatória.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por entender que a autoridade coatora apontada é parte ilegítima para figurar no pólo passivo, devendo ter sido a presente ação impetrada em face do Comitê Gestor do REFIS.

Apelou a impetrante, requerendo que seja afastada a ilegitimidade passiva e seja, desde logo, deferida a liminar. Sem contrarrazões, em razão da ausência de citação, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação para anular a sentença de 1º Grau.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. O Programa de Recuperação Fiscal é regulamentado pelo artigo 1º, § 2º, da Lei nº 9.964/00 e pelo parágrafo único do artigo 2º do Decreto nº 3.431/00, que dispõem que o Comitê Gestor que administra o REFIS será composto pela Secretaria da Receita Federal, pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e pelo INSS.

Contudo, tais dispositivos legais não indicam precisamente quais os representantes de cada órgão citado que deverão compor o Comitê Gestor, visto que apenas apontam que este será presidido pelo representante indicado pela Secretaria da Receita Federal, dificultando a identificação pelo contribuinte da autoridade coatora contra a qual deveria impetrar o presente Mandado de Segurança.

O C. STJ tem reconhecido a legitimidade passiva *ad causam* do INSS e do Delegado da Receita Federal, para compor o pólo passivo nos casos que versam sobre a exclusão do REFIS, motivo pelo qual afasto a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do INSS.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. REFIS. RENÚNCIA. LEGITIMIDADE DO INSS. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS DISPOSITIVOS DE LEI FEDERAL INDICADOS. SÚMULA 211 DO STJ. No concernente à alegada violação dos arts. 214 e 267, § 4º, do CPC, cumpre realçar que o venerando acórdão recorrido bem decidiu, ao consignar a legitimidade do Instituto Nacional da Seguridade Social, "tendo em vista o notório interesse econômico e jurídico do INSS na solução da lide" e, no referente à citação, ao afirmar que "o comparecimento espontâneo do réu supre a necessidade de citação, perfectibilizando-se a relação processual, nos termos do parágrafo 1º do art. 214 do CPC. Não há ofensa, portanto aos arts. 214 e 267, § 4º, do CPC" (fl. 100). Convém rememorar, na linha do que restou decidido pelo v. acórdão recorrido, que é pacífico neste Sodalício o entendimento de que, consoante consta do artigo 3º, I, da Lei n. 9.964/00, a adesão ao REFIS depende de confissão irrevogável e irretroatável dos débitos fiscais, o que leva à extinção do feito com julgamento do mérito, com arrimo no que dispõe o artigo 269, V, do Código de Processo Civil. Quanto ao restante da legislação indicada pelo recorrente como violada, efetivamente não foi objeto de exame pela Corte de origem, quais sejam, os artigos 128, 460 e 515 do CPC, bem como o art. 2º, § 6º, da Lei n. 9.964/00. Com efeito, para que haja o prequestionamento da matéria, é necessário que a questão tenha sido objeto de debate à luz da legislação federal indicada, com a imprescindível manifestação pelo Tribunal de origem, o qual deverá, efetivamente, acerca dos dispositivos legais, decidir pela sua aplicação ou seu afastamento em relação a cada caso concreto, sem que, para tanto, seja bastante a simples menção dos artigos tidos por malferidos. É pacífico o entendimento nesta egrégia Corte Superior de que o prequestionamento ocorre "quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, com emissão de juízo de valor acerca dos respectivos dispositivos legais, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto" (cf. AgRg no Resp 264.210/PB, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 10.06.2002). Recurso especial conhecido em parte, mas improvido. (RESP 200200514430, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/02/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO REFIS. LEGITIMIDADE. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL. 1. "O Delegado da Receita Federal, em se tratando das exclusões efetuadas pelas Resoluções CG/REFIS 6/01, 54/01, 67/01, 68/01 e 69/01, detém competência excepcional para tornar insubsistentes os atos de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal. Assim sendo, nesses casos, tem legitimidade para figurar como autoridade coatora em mandado de segurança no qual se postula a anulação do ato que excluiu a impetrante do REFIS" (Resp 608212/SC, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 10.10.2005). 2. Recurso especial a que se dá provimento. (RESP 200400189270, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, 28/09/2006)*

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Por fim, quanto ao pedido de concessão de liminar, deverá esse, se for o caso, ser analisado em pelo Juízo do 1º Grau. Verifico que a demanda não se encontra em condições de imediato julgamento, impossibilitando a solução de mérito nos termos do art. 515, § 3º do CPC.

Em face de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação para afastar a extinção sem resolução do mérito e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito (CPC, art. 557, § 1º-A).** Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007160-28.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.007160-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GARA TRADE COM/ IMP/ EXP/ LTDA  
ADVOGADO : ERIKA EMIKO OGAWA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, objetivando a liberação de mercadorias importadas pela impetrante, objetos das DIs nºs 03/0537042-6 e 03/0570315-8, sem a necessidade de prestação de garantia, exigida pelo art. 7º da Instrução Normativa nº 228/02 da SRF.

A liminar foi deferida, em 24/11/2003.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liberação das mercadorias objeto das DIs mencionadas, sem a exigência da prestação de caução, desde que seja o único entrave para sua apreensão. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, requerendo a denegação da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que a concessão da medida liminar e a sentença proferida pelo r. Juízo *a quo* garantiram ao impetrante a liberação dos produtos, sem a prestação de garantia, tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

Ademais, como bem observou a I. Procuradora Regional da República, às fls. 125/131: *A Instrução Normativa SRF nº 206/2002 estabeleceu que a mercadoria ficará retida até a conclusão do procedimento de fiscalização, cujo prazo máximo será de 90 dias, prorrogável por igual período, em situações justificadas - artigo 69, podendo ser desembaraçada e entregue mediante a prestação de garantia, determinada pelo titular da unidade da SRF ou por servidor por ele designado, desde que afastada a hipótese de fraude. A Instrução Normativa SRF nº 228/2002, por sua vez, estabelece que os indícios de incompatibilidade entre os volumes transacionados no comércio exterior e a capacidade econômica financeira da pessoa jurídica ensejará procedimento especial de fiscalização, autorizada a retenção da mercadoria até a conclusão do citado procedimento, condicionada a sua entrega à prestação de garantia... A retenção deve obedecer o prazo de 90 dias, prorrogáveis por mais 90 dias, em hipóteses justificadas - IN SRF nº 206/2002 - art. 69, cujo término implicará a liberação da mercadoria, ressalvados os casos de lavratura de Auto de Infração acompanhado do Termo de Apreensão e Guarda, se for o caso de violação à norma sujeita a pena de perdimento.*

*Dessa forma, em virtude do término do prazo para concluir o procedimento de fiscalização devem ser liberadas as mercadorias.*

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhes seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-68.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.000005-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : UNIAO TAQUARITINGA VEICULOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES  
DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação ordinária proposta por União Taquaritinga Veículos e Peças Ltda. em face da União Federal, visando anulação de débito fiscal.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 6.025,22.

O r. Juízo *a quo* procedente o pedido e condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa.

Apelou a ré, pugnando pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

Não assiste razão à apelante quanto ao mérito.

De fato a cobrança consubstanciada no Auto de Infração n.º 1385900079/97-17 ofende a coisa julgada.

Nos autos de processo em que se discutia a contribuição ao PIS, a apelada depositou o montante total discutido. Ao final da ação, restou decidido que parte do valor deveria ser levantado pela autora (17,09%) e o restante (82,91%) convertido em renda da União Federal. Portanto, em relação à parte levantada pela autora, não poderá haver cobrança, pois apelada restou vencedora quanto a esse particular, em decisão acobertada pelo manto da coisa julgada.

Assim, de rigor é a manutenção da sentença.

Com relação aos honorários advocatícios, a apelação merece provimento.

Essa Sexta Turma firmou entendimento que nas ações anulatórias, os honorários advocatícios devem ser fixados no patamar de 10% do valor da causa. Para tanto, trago à colação os seguintes precedentes:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REMESSA OFICIAL DESCABIDA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) 5. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 6. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida. (APELREE 200061000405633, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 04/10/2010)*  
*TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA - DÉBITO FISCAL - GLOSAS ADMINISTRATIVAS - COMPROVAÇÃO DA IDONEIDADE DAS DESPESAS - PROCEDÊNCIA DA AÇÃO (...) 3. Exclusão da exigência fiscal, em relação ao serviço comprovadamente prestado, arcando a apelada com honorários advocatícios, que ora são arbitrados em 10% (dez por cento) do valor excluído, devidamente atualizado, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º. do C.P.C. 4. Apelação provida. (AC 200703990330933, JUIZ SANTORO FACCHINI, TRF3 - SEXTA TURMA, 28/07/2011)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação tão somente para reduzir a condenação em honorários para o patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006432-10.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006432-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DESPACHO

### Vistos.

Fls. 184/185 - Converto o julgamento em diligência, determinando a devolução dos autos à Vara de origem para que se proceda a intimação do Ministério Público Federal acerca da sentença de fls. 119/124.

Após o retorno dos autos a esta Corte, dê-se nova vista ao *Parquet* Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007599-62.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007599-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : HNS AMERICAS COMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA e outro  
: TATIANA MARANI VIKANIS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

### DECISÃO

#### Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **HNS AMERICAS COMUNICAÇÕES LTDA**, contra o ato do **SR. PROCURADOR CHEFE DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO**, objetivando a expedição de Certidão de Regularidade Fiscal, bem como a suspensão de exigibilidade do débito inscrito sob o n. 80.2.04.024399-86, porquanto a referida inscrição encontrar-se-ia extinta pelo pagamento, nos termos do art. 156, I, do Código Tributário Nacional (fls. 02/12).

O pedido de liminar foi deferido, para determinar a suspensão de exigibilidade do mencionado crédito, bem como a expedição da Certidão Negativa de Débitos (fls. 57/59).

A Autoridade Impetrada, em suas informações, sustentou a legalidade do ato praticado (fls. 63/65).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, tendo em vista a ausência de interesse público (fls. 70/76).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a expedição da Certidão Negativa de Débitos, nos termos do art. 205, do Código Tributário Nacional, por outro lado, deixou de conhecer do pedido relacionado à extinção do crédito tributário (fls. 79/81).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma parcial da sentença, a fim de que seja reconhecida a extinção da dívida ativa sob o n. 80.2.04.024399-86 (fls. 90/94).

À fl. 100 a União Federal comunicou que a inscrição em dívida ativa sob o n. 80.2.04.024399-86 foi extinta por cancelamento, inexistindo, assim, o interesse de agir da Impetrante. Apresentou para tanto, o documento de fl. 101.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fl. 103).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da remessa oficial, para extinguir o feito sem resolução de mérito, tendo em vista a perda superveniente do interesse de agir, restando prejudicado o recurso de apelação (fls. 104/106).

#### Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

Ainda, o § 3º, do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva prevêm, respectivamente, que:

*"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença".

In casu, observo que a União Federal, posteriormente à presente impetração, informou que o débito inscrito sob o n. 80.2.04.024399-86 foi extinto por cancelamento (fl. 100), pelo quê restou configurada a carência superveniente do interesse processual (arts. 267, VI e § 3º e 462, do CPC), restando prejudicado o recurso de apelação e o reexame necessário.

Nesse sentido já decidiu esta Corte:

**"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTÍCIA DE CANCELAMENTO DOS DÉBITOS DEPOIS DA PROLAÇÃO DA R. SENTENÇA. HIPÓTESE DO ART. 462 DO CPC. PROCEDÊNCIA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. REMESSA OFICIAL À QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Embora informado pela Impetrante que os débitos que impediam a concessão de certidão negativa de débito haviam sido quitados antes do ajuizamento da demanda, a Autoridade não reviu seu ato expedindo essa certidão, o que só ocorreu por força de ordem liminar.

2. Conseqüentemente, ainda que reconhecido o direito, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão, o que não ocorreu. Precedentes.

3. Caracterização da ocorrência de fato superveniente, previsto no art. 462 do CPC, que deve ser levado em conta no julgamento da causa, porque a notícia da anulação das inscrições em dívida ativa somente veio aos autos depois da prolação da r. sentença.

4. Remessa oficial improvida.".

(REOMS n. 2005.61.00.901217-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Claudio Santos, j. em 10.07.08, DF3 de 22.07.08 - Destaques meus).

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027345-13.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ALCOA ALUMINIO S/A  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar o recolhimento da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF), por ocasião do resgate de aplicações financeiras de titularidade das empresas incorporadas pela

impetrante, e que permanecem na mesma condição diante da incorporação, diante da não ocorrência do fato gerador da contribuição em tela.

O r. Juízo de origem autorizou o depósito do valor controvertido, de forma a suspender a exigibilidade do crédito tributário.

O r. Juízo *a quo* procedente o pedido e concedeu a segurança.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma integral da r. sentença, alegando, em síntese, que o encerramento das atividades da empresa incorporada e sua consequente extinção impõe o encerramento das operações em seu nome, a fim de que a sucessora possa assumi-las; que tal procedimento compreende, então, o encerramento das aplicações financeiras da incorporada, com a transmissão dos valores de sua conta, que se extingue, para uma conta aberta em nome da empresa sucessora; que a transferência de titularidade não se perfaz através de mera alteração cadastral, mas sim, por meio de movimentação dos valores da incorporada para a incorporadora, concomitantemente ao lançamento a débito na conta que se está encerrando e a crédito na nova conta; que a incidência da CPMF na transmissão de valores decorrentes da incorporação é constitucional e legalmente perfeita.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvemento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Merece provimento a apelação interposta.

Na hipótese *sub judice*, o cerne da questão refere-se à incidência ou não da CPMF nas transferências entre os valores das contas correntes e aplicações financeiras das empresas, no caso de incorporação.

Constitui fato gerador da CPMF a movimentação financeira realizada por instituição financeira, que represente circulação escritural ou física da moeda, independentemente da transferência ou não da titularidade desses valores, tal como previsto no art. 1º, parágrafo único c/c art. 2º, VI, da Lei nº 9.311/96, assim redigidos:

Art. 1º.....

*Parágrafo único. Considera-se movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira qualquer operação liquidada ou lançamento realizado pelas entidades referidas no art. 2º, que representem circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos.*

Art. 2º. O fato gerador da contribuição é:

.....  
*VI - qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características que permitam presumir a existência de sistema organizado para efetivá-la, produza os mesmos efeitos previstos nos incisos anteriores, independentemente da pessoa que a efetue, da denominação que possa ter e da forma jurídica ou dos instrumentos utilizados para realizá-la. (grifei)*

A operação societária em tela (incorporação) promove a circulação escritural de ativos financeiros, porquanto se promove a transferência jurídica de valores entre as empresas incorporada e incorporadora, uma vez que todos os créditos e direitos em nome da primeira passam a integrar o patrimônio da segunda e aumentam o seu capital social. Caracteriza-se, portanto, a movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, de sorte a ensejar a incidência da exação, tal como previsto no art. 1º, parágrafo único c/c art. 2º, VI, da Lei nº 9.311/96. De outra parte, não há qualquer previsão na legislação que rege a matéria no sentido de excluir-se da incidência da exação a operação realizada pela impetrante, ou mesmo tributá-la à alíquota zero, a teor do que prescrevem os arts. 3º e 8º da Lei nº 9.311/96.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL NO RELATÓRIO PRESENTE .**

1. *Presente erro material no acórdão e, diante da aptidão dos embargos de declaração para sanar o apontado equívoco, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração.*

2. *Passa o relatório do voto a ter a seguinte redação: "O acórdão está assim ementado: "TRIBUTÁRIO - CPMF - INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS - FATO GERADOR - OCORRÊNCIA - ALÍQUOTA ZERO - HIPÓTESE REJEITADA.*

1. *Consubstanciam fato gerador da CPMF a movimentação financeira ou a transmissão de valores, créditos e direitos de natureza financeira, ainda que representadas escrituralmente, ou seja, para configuração do fato gerador da contribuição em tela, independe a ocorrência efetiva de circulação física da moeda, ou de transferência de titularidade dos aludidos valores, créditos ou direitos.*

2. *O artigo 8º, II da Lei n.º 9.311/096, contempla com a alíquota zero a movimentação de valores entre contas-correntes do mesmo titular, não se subsumindo o caso presente à essa hipótese, porquanto haverá a transferência da titularidade dos valores existentes tanto nas contas-correntes, quanto nas aplicações financeiras, as quais se encontravam em nome da empresa incorporada."*

3. *Mantidos, na íntegra, os demais termos do acórdão embargado.*

4. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200461000095625, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 31/03/2011, DJF3 CJ1 06/04/2011, p. 517)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. CPMF. INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS. FATO GERADOR.** 1. Consoante o artigo 1º da Lei nº 9311/96, para a ocorrência do fato gerador da CPMF, é necessária e suficiente a movimentação de valores nas contas mantidas em instituições financeiras, representando circulação escritural ou física de moeda, que resulte ou não na transferência da titularidade dos valores, créditos e direitos. 2. Nos restritos termos do artigo 2º, inciso I, IV e VI, do mesmo diploma legal, incide a espécie contributiva no caso de incorporação de empresas, porquanto a operação societária importa na extinção das empresas incorporadas - artigo 227, § 3º, da Lei nº 6404/76, com o fencimento das empresas incorporadas, gerando, indefectivamente, a necessidade de alterações escriturais em contas correntes, aplicações, contratos e convênios existentes com as instituições financeiras vinculadas a pessoas jurídicas, nominadas no expediente encontrado na relação processual, importando no redirecionamento dos créditos depositados/aplicados em nome das empresas incorporadas à conta da empresa incorporadora, não olvidando todas aplicações em fundos de investimento são efetuadas e sacadas/transferidas através de conta corrente/investimento. 3. Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Primeira Turma, AC 200370000568548, Rel. Des. Fed. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 27/05/2009, DE 16/06/2009)

**TRIBUTÁRIO. CPMF. LEI Nº 9.311/96. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DECORRENTE DE INCORPORAÇÃO SOCIETÁRIA.** 1. Na incorporação de empresa, a sociedade incorporada transfere a titularidade das contas e de aplicações financeiras para a incorporadora, gerando movimentação financeira sobre a qual deve incidir CPMF. 2. Apelação improvida.

(TRF 2ª Região, Terceira Turma Especializada, AMS 200351010198853, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, j. 19/05/2009, DJU 27/05/2009, p. 57)

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta (CPC, art. 557, § 1º-A).**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007327-26.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.007327-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DA ROCHA SALVIATTI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada para a cobrança de débitos de Cofins e de PIS, no período de julho a setembro /1999. Citada, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando a nulidade da execução fiscal, tendo em vista a existência de medidas judiciais que impedem a cobrança do crédito tributário. Com relação à inscrição em dívida ativa nº 80.6.072565-01, atinente à Cofins, aduz que impetrou o Mandado de Segurança nº 1999.61.14.001385-1, julgado parcialmente procedente para reconhecer o direito da mesma recolher a exação com base na LC nº 70/91, sendo que, com o trânsito em julgado, foi determinada a conversão em renda da parte denegada, qual seja, o diferencial da majoração da alíquota. Quanto à inscrição de nº 80.7.04.018132-28, relativa ao PIS, comprova a existência de depósitos efetivados nos autos da Medida Cautelar nº 1999.03.00.036778-8, o que suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, CTN).

Intimada a se manifestar, a União Federal pugnou pelo sobrestamento do feito até o trânsito em julgado das sentenças proferidas nos autos dos Mandados de Segurança nºs 1999.61.14.001384-0 e 1999.61.14.001385-1.

O r. juízo *a quo* julgou extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, CPC, sob o fundamento da falta de interesse de agir, tendo em vista a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, CTN). Condenação da exequente em custas e honorários advocatícios fixados em 1% sobre o valor da causa.

Apelou a União Federal, alegando, em síntese, a prescrição dos créditos, a constitucionalidade das alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98, a impossibilidade do recolhimento da Cofins sob a alíquota de 2%, bem como a

impossibilidade da extinção da execução fiscal, diante da ausência de trânsito em julgado dos referidos mandados de segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O presente recurso não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido por este Egrégio Tribunal.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

*Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo. (realcei)*

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

*Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso. (realcei)*

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.854)

Nesse sentido são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - ENCARGOS A EXECUÇÃO - RECURSO INEPTO.**

*I - Inepto do recurso, já que as razões nelas apresentadas não guardam relação, nem apresentam fundamentação com a sentença monocrática guerreada.*

*II - Apelação não conhecida.*

(3ª Turma, AC 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103)

**PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.**

*Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.*

(6ª Turma, AC 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417)

No caso em tela, verifica-se que o recurso interposto não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; os fundamentos trazidos pela União Federal encontram-se divorciados da sentença proferida pelo r. juízo *a quo*.

O juiz de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, CPC, por falta de interesse de agir, uma vez que o crédito tributário estava com a exigibilidade suspensa por força do art. 151, II, CTN.

A União Federal, em suas razões de apelação, alega a ocorrência da prescrição quinquenal de todo o direito postulado, por força do art. 3º, da LC nº 118/2005; a constitucionalidade do conceito de faturamento e receita bruta; a impossibilidade de recolhimento da Cofins pela alíquota de 2%; bem como a impossibilidade de extinção da execução fiscal por falta de trânsito em julgado dos mandados de segurança.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041219-13.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.041219-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BRANDI ADVOGADOS  
ADVOGADO : JERRY LEVERS DE ABREU e outro

Desistência

**Vistos.**

Trata-se de apelação interposta pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Verifico, nesta oportunidade, que a Exequente manifestou o desinteresse no prosseguimento do presente recurso (fl. 151).

Isto posto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA** do recurso de apelação, nos termos dos arts. 501, do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 CAUTELAR INOMINADA Nº 0096198-07.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.096198-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
REQUERENTE : UNIGRES CERAMICA LTDA  
ADVOGADO : EDSON LUIZ SPANHOLETO CONTI  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 2002.61.05.004862-2 2 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de medida cautelar originária objetivando o fornecimento de certidão positiva de débitos, com efeito de negativa, bem como a exclusão do nome da requerente do CADIN, até o trânsito em julgado da apelação em mandado de segurança nº 2002.61.05.004862-2.

A liminar foi indeferida.

Contestou a União Federal, requerendo a improcedência da medida.

O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar.

No caso em tela, tendo em vista que a ação principal, consistente na AMS nº 2002.61.05.004862-2, foi extinta sem julgamento do mérito em face da homologação do pedido de renúncia formulado pela autora, por decisão proferida em 4/7/2011, entendo restar configurada a perda superveniente do interesse de agir da parte autora.

Nesse sentido, é o seguinte precedente desta C. Sexta Turma:

*PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.*

*1. A solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exsurgindo a ausência de interesse processual da autora.*

*2. Tendo em vista o julgamento simultâneo da ação principal, consistente na AMS nº 1999.03.99.058007-0, há que se reconhecer a perda do objeto da presente cautelar.*

*3. MEDIDA CAUTELAR prejudicada.*

(MC nº 1999.03.00.005960-7, Des. Fed. Rel. CONSUELO YOSHIDA, v.u., DJU 10.12.04, P. 142)

Tendo em vista a ausência de litigiosidade na presente cautelar, deixo de fixar condenação a título de verba honorária.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, **julgo extinto o processo, sem o exame do mérito.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009610-30.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.009610-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ARCELOR ACOS ESPECIAIS DO BRASIL  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES  
SUCEDIDO : ARCELOR ACOS PLANOS BRASIL LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar o recolhimento da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF), quando da sucessão dos direitos relativos às contas e aplicações financeiras da empresa cindida, autorizando-se o depósito dos valores controvertidos, de forma que seja suspensa a exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, II do CTN.

A liminar foi deferida parcialmente para autorizar o depósito integral do valor devido a título de CPMF, com vistas à suspensão da exigibilidade do crédito.

O r. Juízo de origem excluiu o Delegado da Receita Federal em São Paulo do feito, por ilegitimidade de parte, extinguindo o processo, com relação a lê, em julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, I, do CPC. Também julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma integral da r. sentença. Alega, preliminarmente, que deve permanecer o litisconsórcio entre o Ilmo. Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo e o Ilmo. Sr. Delegado Especial das Instituições Financeiras. No mérito aduz que a CPMF não incide na operação de sucessão dos direitos já que inexistente efetiva movimentação física ou escritural de recursos financeiros; que a alteração das contas bancárias e de aplicações financeiras na instituição financeira decorrentes da operação de cisão não resulta no surgimento de novas relações jurídicas, não configurando a ocorrência de efetiva movimentação física ou contratual, hipótese de incidência da CPMF. Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

De início, reconheço a legitimidade passiva da autoridade que representa a Delegacia da Receita Federal em São Paulo. No caso vertente, trata-se de contribuinte que objetiva afastar a incidência da CPMF nas operações indicadas na inicial, tributo cuja fiscalização e arrecadação são de responsabilidade da Secretaria da Receita Federal (art. 11, *caput*, da Lei nº 9.311/96). Dessa forma, a autoridade impetrada será o Delegado da Receita Federal em São Paulo, responsável pela jurisdição administrativa dos contribuintes domiciliados naquela região fiscal.

Nesse sentido, cito o precedente da E. Sexta Turma desta Corte:

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSUAL CIVIL - CPMF - AUTORIDADE INDICADA COMO COATORA - DELEGADO ESPECIAL DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DE SÃO PAULO - DOMICÍLIO FISCAL DO CONTRIBUINTE: BRASÍLIA/DF - ILEGITIMIDADE PASSIVA.**

*1- Em mandado de segurança, autoridade coatora é a pessoa que ordena ou omite a prática do ato impugnado. No caso sob estudo, o mandamus foi impetrado contra o Delegado Especial das Instituições Financeiras de São Paulo, ao fundamento de que os contratos simbólicos de câmbio foram celebrados no Estado de São Paulo, de modo que as instituições financeiras responsáveis pela arrecadação da contribuição em questão estariam localizadas naquela circunscrição.*

*2- Todavia, nas ações em que se discute a retenção da CPMF, a relação processual se estabelece entre o contribuinte e o ente federativo titular do crédito tributário, que é a União. Assim, a autoridade dotada de poderes de ordenar o recolhimento ou não do tributo em questão é o Delegado da Receita Federal da região fiscal onde o contribuinte tem domicílio, tendo em vista o disposto no inciso II do artigo 127 do Código Tributário Nacional, que estabelece como domicílio tributário o lugar da sede da pessoa jurídica de direito privado.*

*3- A Lei nº 9.311/96 prevê a responsabilidade das instituições financeiras pela retenção e recolhimento da contribuição, porém estabelece que compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação, nos termos do seu artigo 11. Deste modo, a autoridade responsável pelo cumprimento de eventual ordem judicial que determine a suspensão da retenção da CPMF será o Delegado da Receita Federal do domicílio fiscal do contribuinte.*

*4- Apelação a que se nega provimento.*

(AMS 2000.61.00.023311-1, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21/01/2010, DJF3 CJ1 15/03/2010, p. 861)

Entretanto, quanto ao mérito, não merece seguimento a apelação interposta.

Na hipótese *sub judice*, o cerne da questão refere-se à incidência ou não da CPMF nas transferências entre os valores das contas correntes e aplicações financeiras das empresas, no caso de cisão.

Constitui fato gerador da CPMF a movimentação financeira realizada por instituição financeira, que represente circulação escritural ou física da moeda, independentemente da transferência ou não da titularidade desses valores, tal como previsto no art. 1º, parágrafo único c/c art. 2º, VI, da Lei nº 9.311/96, assim redigidos:

Art. 1º.....

*Parágrafo único. Considera-se movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira qualquer operação liquidada ou lançamento realizado pelas entidades referidas no art. 2º, que representem circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos.*

Art. 2º. O fato gerador da contribuição é:

.....

*VI - qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características que permitam presumir a existência de sistema organizado para efetivá-la, produza os mesmos efeitos previstos nos incisos anteriores, independentemente da pessoa que a efetue, da denominação que possa ter e da forma jurídica ou dos instrumentos utilizados para realizá-la. (grifei)*

A operação societária em tela (cisão) promove a circulação escritural de ativos financeiros, porquanto se promove a transferência jurídica de valores entre as empresas cindida e sucessora, uma vez que todos os créditos e direitos em nome da primeira passam a integrar o patrimônio da segunda e aumentam o seu capital social.

Caracteriza-se, portanto, a movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, de sorte a ensejar a incidência da exação, tal como previsto no art. 1º, parágrafo único c/c art. 2º, VI, da Lei nº 9.311/96.

De outra parte, não há qualquer previsão na legislação que rege a matéria no sentido de excluir-se da incidência da exação a operação realizada pela impetrante, ou mesmo tributá-la à alíquota zero, a teor do que prescrevem os arts. 3º e 8º da Lei nº 9.311/96.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL NO RELATÓRIO PRESENTE .**

1. *Presente erro material no acórdão e, diante da aptidão dos embargos de declaração para sanar o apontado equívoco, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração.*

2. *Passa o relatório do voto a ter a seguinte redação: "O acórdão está assim ementado: "TRIBUTÁRIO - CPMF - INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS - FATO GERADOR - OCORRÊNCIA - ALÍQUOTA ZERO - HIPÓTESE REJEITADA.*

1. *Consubstancia fato gerador da CPMF a movimentação financeira ou a transmissão de valores, créditos e direitos de natureza financeira, ainda que representadas escrituralmente, ou seja, para configuração do fato gerador da contribuição em tela, independe a ocorrência efetiva de circulação física da moeda, ou de transferência de titularidade dos aludidos valores, créditos ou direitos.*

2. *O artigo 8º, II da Lei n.º 9.311/096, contempla com a alíquota zero a movimentação de valores entre contas-correntes do mesmo titular, não se subsumindo o caso presente à essa hipótese, porquanto haverá a transferência da titularidade dos valores existentes tanto nas contas-correntes, quanto nas aplicações financeiras, as quais se encontravam em nome da empresa incorporada."*

3. *Mantidos, na íntegra, os demais termos do acórdão embargado.*

4. *Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado.*

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200461000095625, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 31/03/2011, DJF3 CJ1 06/04/2011, p. 517)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. CPMF. INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS. FATO GERADOR.** 1. *Consoante o artigo 1º da Lei nº 9311/96, para a ocorrência do fato gerador da CPMF, é necessária e suficiente a movimentação de valores nas contas mantidas em instituições financeiras, representando circulação escritural ou física de moeda, que resulte ou não na transferência da titularidade dos valores, créditos e direitos.* 2. *Nos restritos termos do artigo 2º, inciso I, IV e VI, do mesmo diploma legal, incide a espécie contributiva no caso de incorporação de empresas, porquanto a operação societária importa na extinção das empresas incorporadas - artigo 227, § 3º, da Lei nº 6404/76, com o fenecimento das empresas incorporadas, gerando, indefectivelmente, a necessidade de alterações escriturais em contas correntes, aplicações, contratos e convênios existentes com as instituições financeiras vinculadas a pessoas jurídicas, nominadas no expediente encontrado na relação processual, importando no redirecionamento dos créditos depositados/aplicados em nome das empresas incorporadas à conta da empresa incorporadora, não olvidando todas aplicações em fundos de investimento são efetuadas e sacadas/transferidas através de conta corrente/investimento.* 3. *Apelação improvida.*

(TRF 4ª Região, Primeira Turma, AC 200370000568548, Rel. Des. Fed. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 27/05/2009, DE 16/06/2009)

*TRIBUTÁRIO. CPMF. LEI Nº 9.311/96. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DECORRENTE DE INCORPORAÇÃO SOCIETÁRIA. 1. Na incorporação de empresa, a sociedade incorporada transfere a titularidade das contas e de aplicações financeiras para a incorporadora, gerando movimentação financeira sobre a qual deve incidir CPMF. 2. Apelação improvida.*

(TRF 2ª Região, Terceira Turma Especializada, AMS 200351010198853, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, j. 19/05/2009, DJU 27/05/2009, p. 57)

Em face de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação tão-somente para reconhecer a legitimidade passiva da autoridade que representa a Delegacia da Receita Federal em São Paulo (CPC, art. 557, § 1º-A).**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021909-39.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021909-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JORGE LUIZ CAETANO DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTEIRO GONZALES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 28.09.05 por **JORGE LUIZ CAETANO DA SILVA**, com pedido de liminar, objetivando ver sustados todos os procedimentos fiscais que justifiquem a existência e exigência de informações constantes do mandado de procedimento fiscal n. 08.1.90.00-2005-01669-9 e, do respectivo termo de início de ação fiscal, determinando à Autoridade Coatora que se abstenha de quaisquer autuações, aplicações de multas e medidas análogas, de caráter repressivo (fls. 02/16).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 17/51.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 61/68.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 124/135.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, por entender não haver discussão de interesse social ou individual indisponível a justificar a sua intervenção (fls. 110/113).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (fls. 162/165).

Na sequência, o Impetrante opôs embargos de declaração (fls. 174/177), os quais foram rejeitados pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 180/181).

O Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 189/196).

A União apresentou contrarrazões (fls. 201/225).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso de apelação (fls. 228/236).

**Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a questão cinge-se à possibilidade de solicitação às instituições financeiras ou ao próprio contribuinte, sem prévia autorização judicial, de informações e documentos relacionados a operações bancárias para fins de fiscalização fiscal.

Inicialmente, a discussão foi sedimentada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.**

*1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.*

*2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos,*

- prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.
3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.
  4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.
  5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).
  6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).
  7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."
  8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN).
  9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato impositivo, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.
  10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos impositivos a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).
  11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.
  12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da personalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).
  13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.
  14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vincutivo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.
  15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.
  16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."
  17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.
  18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel.

Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ - 1ª S., REsp 1134665/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe 18.12.09, destaques meus).

Contudo, posteriormente ao mencionado julgamento, a questão em debate foi levada ao Plenário da Suprema Corte, conforme observa-se da ementa abaixo colacionada:

**"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.**

Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

**SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL.** Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".

(STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, revejo o posicionamento anteriormente adotado.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil e Súmula 253/ STJ, **DOU**

**PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira do Impetrante, em relação ao Mandado de Procedimento Fiscal n. 08.1.90.00-2005-01669-9, sem a devida autorização judicial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002759-45.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002759-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : AFONSO RENATO VIEL

ADVOGADO : JULIANA DISSORDI NOGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 29.04.05 por **AFONSO RENATO VIEL**, com pedido de liminar, objetivando a vedação da prática de qualquer ato da autoridade coatora de utilização das informações remetidas pelas instituições bancárias concernentes à movimentação financeira do Impetrante (fls. 02/38).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 39/63.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 77/90.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 103/140.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, por entender não haver discussão de interesse social ou individual indisponível a justificar a sua intervenção (fl. 145).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação e denegou a segurança pleiteada (fls. 148/158).

O Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 162/180).

A União apresentou contrarrazões (fls. 189/214).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvemento do recurso de apelação (fls. 216/219 verso).

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a questão cinge-se à possibilidade de solicitação às instituições financeiras, sem prévia autorização judicial, de informações e documentos relacionados a operações bancárias para fins de fiscalização fiscal.

Inicialmente, a discussão foi sedimentada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### **"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.**

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, *caput*, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, *caput*, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato imponível, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da personalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cedição, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."

17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ - 1ª S., REsp 1134665/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe 18.12.09, destaques meus).

Contudo, posteriormente ao mencionado julgamento, a questão em debate foi levada ao Plenário da Suprema Corte, conforme observa-se da ementa abaixo colacionada:

#### "SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.

Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

**SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL.** Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".

(STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, revejo o posicionamento anteriormente adotado.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e § 1º, do Código de Processo Civil e Súmula 253/ STJ, **DOU**

**PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira do Impetrante sem a devida autorização judicial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000241-52.2005.4.03.6119/SP  
2005.61.19.000241-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : METAL CASTING IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por METAL CASTING INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, afastando as alegações do executado consistentes na consumação da prescrição, na ausência de liquidez e certeza da CDA, bem como na abusividade da multa quando aplicada em conjunto com juros e correção monetária.

Em suas razões de apelação, sustenta a embargante, preliminarmente, a nulidade da sentença em face do cerceamento de defesa. No mérito, alega a consumação da prescrição, bem como a nulidade da CDA, ante a falta de liquidez e certeza, por não apresentar os requisitos previstos em lei, não discriminar a origem do crédito e forma de cálculo, impedindo a ampla defesa.

Quanto aos juros de mora, acentua que sua incidência deve ocorrer na forma da lei, ou seja, no patamar de 1% ao mês a partir do dia seguinte ao do vencimento da obrigação tributária, incidindo sobre o valor do imposto, sem atualização monetária, afastando-se a taxa SELIC, por reputá-la inconstitucional.

Houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Afasto as preliminares de nulidade da sentença e de nulidade da CDA.

Com efeito, o juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da produção da prova requerida, conforme os artigos 125, 130 e 131 do Código de processo Civil. Considerando a matéria impugnada nos embargos, pode indeferir a realização da prova e julgar antecipadamente a lide, não caracterizando cerceamento de defesa ou ofensa ao devido processo legal.

A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie.

Nos termos do § 1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo. Este é também o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica, a título exemplificativo, nos seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - ICMS - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO DECLARADO E NÃO PAGO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CDA - REGULARIDADE - DESCRIMINATIVO DE DÍVIDA - SÚMULA 7/STJ - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO-CARACTERIZAÇÃO - JUROS DE MORA - ART. 161, § 1º, CTN - AUSÊNCIA DE INTERESSE - MULTA DE MORA - LEGISLAÇÃO LOCAL - PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - VÍCIO - INEXISTÊNCIA.*

1. *É desnecessária a formalização do crédito tributário por lançamento se já houve declaração do contribuinte nesse sentido. Precedentes.*

2. *Os fatos objeto da Certidão de Dívida Ativa foram declarados pelo contribuinte, sendo prescindível a produção de prova pericial. Precedentes.*

3. *Para a validade da CDA e da execução fiscal não se exige a presença de discriminativo da dívida, já que o título executivo contém todos os elementos para a aferição do quantum debeat. Precedentes.*

4. *Ausência de interesse na discussão do índice de juros moratórios aplicáveis, em face de previsão idêntica a do art. 161, § 1º, do CTN em norma estadual.*

5. *A validade da incidência da multa moratória foi declarada à luz da legislação local, o que não autoriza juízo de valoração por esta Corte de Justiça, nos termos da Súmula 280/STF.*

6. *Incorre violação ao art. 535, II, do CPC se a Corte local decide pormenorizadamente a lide, apreciando todas as questões relevantes ao deslinde da controvérsia.*

7. *São cumuláveis os encargos da dívida relativos aos juros de mora, multa e correção monetária.*

8. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."*

*(Resp 1074682/RS, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJE 29/06/2009)*

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC.*

1. *Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, nos termos do art. 614 do CPC, sendo suficiente a juntada da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que observe o disposto no art. 2º da Lei nº 6.830/80.*

2. É devida a Taxa Selic nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.
  3. Em se tratando de tributo lançado por homologação, ocorrendo a declaração do contribuinte e na falta de pagamento da exação no vencimento, fica elidida a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco quanto aos valores declarados.
  4. A declaração do contribuinte "constitui" o crédito tributário relativo ao montante informado e torna dispensável o lançamento.
  5. Recurso especial improvido."
- (Resp 693649/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 21/11/2005)

Também não se verifica a consumação de prescrição da pretensão executória da Fazenda.

Isso porque, da análise das CDA's a fls. 29/31, percebe-se que o crédito tributário foi constituído através de termo de confissão de dívida, cuja notificação ocorreu em 31/03/1995, data a partir da qual o prazo prescricional passou a ser computado.

À vista do exposto, considerando que as CDA's gozam de presunção de veracidade, deve-se concluir que a constituição do crédito tributário efetivou-se a partir do termo de confissão de dívida, em 31/03/1995, motivo pelo qual não se consumou a prescrição, porquanto não transcorreu o prazo a que se alude o art. 174 do Código Tributário Nacional, ainda que se considere como termo "a quo" a efetiva citação (07/12/1999), conforme menciona a própria embargante em seu recurso.

Ademais, a imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo e fixada em 20% (vinte por cento) está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

Legítima também a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DISPENSA. ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL JUNTADA AOS AUTOS. JULGAMENTO ANTECIPADO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA. ART. 52 DO CDC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA FISCAL. POSSIBILIDADE. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA SELIC. LEGALIDADE.*

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta 2. O art. 330, inciso I, do CPC permite ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa de realização probatória.
3. A verificação da presença dos requisitos necessários à CDA demanda o reexame de matéria fática probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte.
4. Não se aplica às relações tributárias a redução da multa ao percentual de 2% (dois por cento) previsto na legislação aplicável às relações de consumo. Precedentes: REsp 770.928/RS, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.11.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 14.05.2007
5. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR).
6. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(Resp 665320/PR, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 03.03.2008)

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE FATO. CDA. LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.*

1. Não há como conhecer de recurso especial na hipótese em que, para a verificação de cerceamento de defesa, haja necessidade de revolver os fatos e provas apresentados pelo recorrente. Súmula n. 7/STJ.
2. Afigura-se inviável, na via do recurso especial, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA se, para tanto, mostra-se necessário o reexame dos elementos probatórios colacionados ao feito. Inteligência da Súmula n. 7/STJ.
3. A partir de 1º.1.1996, os juros de mora passaram a ser devidos com base na taxa Selic, consoante dispõe o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c o art. 167, parágrafo único, do CTN.
4. É legítima, em execução fiscal, a aplicação da taxa Selic sobre débitos, quando existe norma estadual que prevê a observância dos mesmos critérios adotados pela Fazenda Nacional

5. *Recurso especial de Berthoud Indústria de Máquinas Agrícolas Ltda. não-conhecido. Recurso especial do Estado do Paraná provido.*"  
(Resp 476330/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, DJ 11.09.2007)

Outrossim, os juros de mora devem ser aplicados sobre o valor corrigido do débito, uma vez que a correção monetária visa apenas à manutenção do poder de compra do valor representado no título. (REsp 475.917/SC, 2ª Turma, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004, p. 192)  
Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.  
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000675-64.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.000675-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : TNT EXPRESS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE SPESSOTO PERSOLI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, objetivando assegurar o direito da impetrante de manutenção da sua habilitação para o despacho aduaneiro de remessas expressas, suspendendo, assim, os termos do Ato Declaratório Executivo SRRF08 nº 128.

A liminar foi deferida, em 13/1/2006, para impedir a cassação da habilitação enquanto não formalizado e finalizado o processo administrativo aberto para tal fim, obedecidos os princípios do contraditório e ampla defesa.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, em 30/5/2006, confirmando os termos da liminar. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que a concessão da medida liminar e a sentença proferida pelo r. Juízo *a quo* garantiram à impetrante a análise do processo administrativo, tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

Ademais, nos termos da documentação acostada aos autos às fls. 273/279, o ADE SRRF08 nº 12 de 9/2/2007 foi cancelado pela SRF, mantida a habilitação anteriormente expedida, pelo preenchimento dos requisitos necessários pela impetrante.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010775-78.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010775-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : SEAN LEE DI PAOLO e outro  
: ANNA DI PAOLO  
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS LINS e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RÉ : Superintendencia da Policia Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em 15/5/2006, por Sean Lee Di Paolo, americano, e Anna Di Paolo, russa, contra ato do Delegado da Superintendência Regional da Polícia Federal em São Paulo, objetivando o recebimento e protocolo de documentos para análise e deferimento da regular permanência dos impetrantes no país. Sustentam terem vindo ao Brasil, respectivamente em 19/3/2002 e 17/2/2003, mantendo condição marital desde fevereiro de 2003. Desta união, nasceu um filho brasileiro, em 19/1/2005. Requerem o recebimento do pedido de permanência no país, em razão da prole brasileira.

A liminar foi deferida, em 14/6/2006. Contra essa decisão foi interposto agravo de instrumento, de nº 2006.03.00.069378-9, que foi convertido em agravo retido, nos termos do art. 527, inc II, do CPC.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, determinando que a autoridade impetrada proceda ao recebimento de petições e documentos relativos aos pedidos de transformação de visto em nome dos impetrantes, com a entrega do respectivo protocolo, sem qualquer restrição, visando ao posterior encaminhamento ao órgão competente, para análise no prazo legal. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Primeiramente, não deve ser conhecido o agravo retido, uma vez que não houve reiteração do pedido de sua apreciação, pela não interposição de apelação da parte interessada, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto pela ausência superveniente de interesse, tendo em vista que a própria impetrada manifestou-se no sentido do integral cumprimento das determinações da sentença, tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **não conheço do agravo retido, julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006233-02.2006.4.03.6105/SP  
2006.61.05.006233-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COVABRA SUPERMERCADOS LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar o recolhimento da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF), para que seja assegurada a aplicação da alíquota zero, na movimentação entre as contas correntes e aplicações financeiras cadastradas em nome da empresa incorporada e em nome da impetrante, reconhecendo-se, assim, que, desde novembro/2005, referidas contas correntes passaram a ser de única titularidade da impetrante, por força da operação de incorporação havida.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo de origem concedeu a segurança.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma integral da r. sentença, alegando, em síntese, que na incorporação societária tem-se a transmissão de valores de uma conta corrente para outra, ou seja, a circulação escritural de moeda, com transferência de titularidade da empresa incorporada para a incorporadora; que tal procedimento compreende, então, o encerramento da conta-corrente da incorporada, com a transmissão dos valores de sua conta, que se extingue, para uma conta aberta em nome da empresa sucessora; que a incidência da CPMF na transmissão de valores decorrentes da incorporação é constitucional e legalmente perfeita.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Merece provimento a apelação interposta.

Na hipótese *sub judice*, o cerne da questão refere-se à incidência ou não da CPMF nas transferências entre os valores das contas correntes e aplicações financeiras das empresas, no caso de incorporação.

Constitui fato gerador da CPMF a movimentação financeira realizada por instituição financeira, que represente circulação escritural ou física da moeda, independentemente da transferência ou não da titularidade desses valores, tal como previsto no art. 1º, parágrafo único c/c art. 2º, VI, da Lei nº 9.311/96, assim redigidos:

*Art. 1º.....*

*Parágrafo único. Considera-se movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira qualquer operação liquidada ou lançamento realizado pelas entidades referidas no art. 2º, que representem circulação escritural ou física de moeda, e de que resulte ou não transferência da titularidade dos mesmos valores, créditos e direitos.*

*Art. 2º. O fato gerador da contribuição é:*

*.....*

*VI - qualquer outra movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira que, por sua finalidade, reunindo características que permitam presumir a existência de sistema organizado para efetivá-la, produza os mesmos efeitos previstos nos incisos anteriores, independentemente da pessoa que a efetue, da denominação que possa ter e da forma jurídica ou dos instrumentos utilizados para realizá-la. (grifei)*

A operação societária em tela (incorporação) promove a circulação escritural de ativos financeiros, porquanto se promove a transferência jurídica de valores entre as empresas incorporada e incorporadora, uma vez que todos os créditos e direitos em nome da primeira passam a integrar o patrimônio da segunda e aumentam o seu capital social. Caracteriza-se, portanto, a movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, de sorte a ensejar a incidência da exação, tal como previsto no art. 1º, parágrafo único c/c art. 2º, VI, da Lei nº 9.311/96. De outra parte, não há qualquer previsão na legislação que rege a matéria no sentido de excluir-se da incidência da exação a operação realizada pela impetrante, ou mesmo tributá-la à alíquota zero, a teor do que prescrevem os arts. 3º e 8º da Lei nº 9.311/96.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL NO RELATÓRIO PRESENTE .**

*1. Presente erro material no acórdão e, diante da aptidão dos embargos de declaração para sanar o apontado equívoco, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração.*

*2. Passa o relatório do voto a ter a seguinte redação: "O acórdão está assim ementado: "TRIBUTÁRIO - CPMF - INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS - FATO GERADOR - OCORRÊNCIA - ALÍQUOTA ZERO - HIPÓTESE REJEITADA.*

*1. Consubstanciam fato gerador da CPMF a movimentação financeira ou a transmissão de valores, créditos e direitos de natureza financeira, ainda que representadas escrituralmente, ou seja, para configuração do fato gerador da contribuição em tela, independe a ocorrência efetiva de circulação física da moeda, ou de transferência de titularidade dos aludidos valores, créditos ou direitos.*

*2. O artigo 8º, II da Lei n.º 9.311/096, contempla com a alíquota zero a movimentação de valores entre contas-correntes do mesmo titular, não se subsumindo o caso presente à essa hipótese, porquanto haverá a transferência da*

titularidade dos valores existentes tanto nas contas-correntes, quanto nas aplicações financeiras, as quais se encontravam em nome da empresa incorporada."

3. Mantidos, na íntegra, os demais termos do acórdão embargado.

4. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200461000095625, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 31/03/2011, DJF3 CJ1 06/04/2011, p. 517)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. CPMF. INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS. FATO GERADOR.** 1. Consoante o artigo 1º da Lei nº 9311/96, para a ocorrência do fato gerador da CPMF, é necessária e suficiente a movimentação de valores nas contas mantidas em instituições financeiras, representando circulação escritural ou física de moeda, que resulte ou não na transferência da titularidade dos valores, créditos e direitos. 2. Nos restritos termos do artigo 2º, inciso I, IV e VI, do mesmo diploma legal, incide a espécie contributiva no caso de incorporação de empresas, porquanto a operação societária importa na extinção das empresas incorporadas - artigo 227, § 3º, da Lei nº 6404/76, com o fencimento das empresas incorporadas, gerando, indefectivelmente, a necessidade de alterações escriturais em contas correntes, aplicações, contratos e convênios existentes com as instituições financeiras vinculadas a pessoas jurídicas, nominadas no expediente encontrado na relação processual, importando no redirecionamento dos créditos depositados/aplicados em nome das empresas incorporadas à conta da empresa incorporadora, não olvidando todas aplicações em fundos de investimento são efetuadas e sacadas/transferidas através de conta corrente/investimento. 3. Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Primeira Turma, AC 200370000568548, Rel. Des. Fed. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 27/05/2009, DE 16/06/2009)

**TRIBUTÁRIO. CPMF. LEI Nº 9.311/96. MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DECORRENTE DE INCORPORAÇÃO SOCIETÁRIA.** 1. Na incorporação de empresa, a sociedade incorporada transfere a titularidade das contas e de aplicações financeiras para a incorporadora, gerando movimentação financeira sobre a qual deve incidir CPMF. 2. Apelação improvida.

(TRF 2ª Região, Terceira Turma Especializada, AMS 200351010198853, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, j. 19/05/2009, DJU 27/05/2009, p. 57)

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial (CPC, art. 557, § 1ª-A).**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003686-83.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.003686-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini  
APELANTE : DANIELA CLAUDIA SCHIAVON  
ADVOGADO : OSMAR HONORATO ALVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : INFORMI INFORMATICA LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

DESPACHO

Considerando que os embargos de terceiro suspendem a execução apenas no que tange aos bens abrangidos nos referidos embargos, desapensem-se os autos das execuções fiscais de número 2002.61.06.011924-8, 2002.61.06.011875-0 e 2002.61.06.011874-8 e encaminhem-se-os à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001498-11.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.001498-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA : PREMA TECNOLOGIA E COM/ S/A e filial  
: PREMA TECNOLOGIA E COM/ S/A filial  
ADVOGADO : ANTONIO CANDIDO DE AZEVEDO SODRE FILHO  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, objetivando assegurar o direito da impetrante de consolidar na conta PAES os débitos anteriormente incluídos na conta REFIS, a fim de regularizar a sua situação fiscal, bem como seja expedida certidão positiva de débitos com efeito de negativa.

A liminar foi parcialmente deferida, em 30/3/2006, para determinar que os débitos incluídos anteriormente na conta REFIS sejam consolidados na conta PAES - seja por simples transferência, seja por meio de Formalização Retroativa no PAES, bem como para que se expeça a CPEN, desde que os débitos tributários da impetrante sejam somente os mencionados nos autos.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, em 31/8/2006, confirmando os termos da liminar. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que a concessão parcial da medida liminar e a sentença proferida pelo r. Juízo *a quo* garantiram à impetrante o atendimento do pedido formulado na inicial, tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

Ademais, nos termos da documentação acostada aos autos às fls. 307/314, a União informa que a impetrante já foi incluída no PAES, conforme comunicado do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS: *A partir do momento em que a Secretaria Executiva do REFIS reviu a exclusão de ofício e alterou a fundamentação da exclusão para a pedido, com efeitos em 29/08/2003, houve a reativação da SRF, tendo em vista que este é o funcionamento ordinário do Sistema. Quando houve a nova rescisão da conta REFIS, como os débitos satisfaziam a condição de ingresso no PAES, o Sistema da PGFN (CIDA) já faz a migração também automática para o PAES, porque isso também é o funcionamento ordinário do Sistema.*

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003060-40.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.003060-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : TUBANDT IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : NEDSON RUBENS DE SOUZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de TUBANDT INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA. em face da sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução Fiscal.

Alega a apelante, em síntese, que o art. 285-A padece de inconstitucionalidade. Afirma, ainda, que ocorreu a prescrição uma vez que entre a citação válida e a constituição definitiva dos débitos transcorreu período maior que 5 (cinco) anos. Postula, por fim, o afastamento da taxa SELIC como forma de correção monetária dos débitos. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte (fls. 73/75). É o relatório. Decido.

Inicialmente, afasto a preliminar de inconstitucionalidade do art. 285-A do Código de Processo Civil, não havendo ofensa aos Princípios do Contraditório, da Ampla Defesa, e do Devido Processo Legal, uma vez que da sentença proferida é cabível recurso à instância superior. O referido artigo apenas objetiva dar celeridade à prestação jurisdicional. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.**

*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente. O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória. Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*

*2. É válida, sob o prisma constitucional e legal, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, em consonância com a jurisprudência firmada.*

*3. A possibilidade de revisão de tal orientação (RE 240.785) não impede nem vincula, desde logo, o presente julgamento, pois inexistente a formalização de interpretação definitiva em sentido contrário ao consagrado na orientação ora considerada.*

*4. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.*

*5. Apelação desprovida."*

*(AMS 304507, TRF3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJe 12/06/2008)*

Em continuidade, a questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Da análise da CDA acostada aos autos, percebe-se que os créditos possuem vencimento entre 30/04/1998 e 08/01/1999, termos a partir do qual passaram a ostentar exigibilidade.

À vista do exposto, considerando que a CDA goza de presunção de veracidade, não infirmada por qualquer prova em sentido contrário, infere-se que a constituição definitiva do crédito se deu com Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF. A partir de então, a União teria 5 (cinco) anos para ajuizar a ação em busca do seu direito, prazo que se encerrou, considerando-se o débito mais novo, em 08/01/2004.

Em continuidade, o ajuizamento da execução se deu em 04/04/2005, após, portanto, o quinquênio prescricional. A propósito, apesar de a data de citação e o despacho que a determina serem marcos interruptivos da prescrição, a inércia do titular do crédito se encerra com a propositura da ação, não se podendo penalizá-lo pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, a teor do enunciado da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, o art. 219, §1º do Código de Processo Civil estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Nesse sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça submetido ao rito dos recursos representativos da controvérsia:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA**

**VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12.

Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo).

Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição.

Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, 1ª Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/05/2010)

No entanto, no caso vertente, o ajuizamento se deu após o prazo prescricional. Assim, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso I, do CPC, com a redação anterior à LC nº 118/05, o marco interruptivo da prescrição é a citação válida, a qual se deu em 01/09/2005, mais de seis anos após a constituição do último crédito em cobrança, levando à conclusão de que os créditos foram fulminados pela prescrição.

Posto isso, afastado a preliminar de inconstitucionalidade do Art. 285-A do CPC, e com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006619-05.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.006619-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : PRO MENS SANA CLINICA DE PSIQUIATRIA E PSICOLOGIA S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **PRO MENS SANA - CLÍNICA DE PSIQUIATRIA E PSICOLOGIA S/C LTDA**, contra o ato do **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP** e **SR. PROCURADOR GERAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP**, objetivando a imediata análise do Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida

Ativa da União, referentes aos Processos Administrativos ns. 13819.503000/2006-98; 13819.501644/2006-61; 13819.502998/2006-11; 13819.503001/2006-32; 13819.501646/2006-50 e 13819.502999/2006-58, e a consequente baixa de tais débitos.

Sustenta, em síntese, que os referidos débitos foram compensados; entretanto, encontrar-se-iam pendentes em virtude de um erro de preenchimento na Declaração de Débitos e Créditos de Tributos Federais - DCTF.

Aduz, ainda, estar sendo impedida de obter a Certidão de Regularidade Fiscal, na medida em que tal pedido não foi analisado (fls. 02/13).

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para momento posterior ao da vinda das informações (fl. 109).

As Autoridades Impetradas prestaram informações (fls. 115/118 e 125/128).

A liminar foi deferida, para determinar a imediata análise do Pedido de Revisão de Débitos (fl. 129 vº).

O Sr. Delegado da Receita Federal de São Bernardo informou o cumprimento da decisão liminar, bem como comunicou a manutenção dos referidos débitos e seus motivos (fls. 135/136).

Diante do noticiado pela Autoridade Impetrada, a Impetrante manifestou sua inconformidade (fls. 148/163).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, tendo em vista a ausência de interesse público (fls. 202/205).

Às fls. 212/213 a União Federal requereu a extinção do feito, sem resolução de mérito, na medida em que o Pedido de Revisão de Débitos, objeto do presente *mandamus*, foi analisado.

A Autoridade Impetrada reiterou as informações iniciais (fl. 661).

À fl. 708 a Impetrante requereu o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo *a quo* acolheu o pedido, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil, na medida em que a liminar foi cumprida, assumindo, assim, caráter definitivo (fls. 712/714).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Contra a referida decisão a Impetrante opôs embargos de declaração (fls. 720/722), os quais não foram conhecidos (fl. 723).

Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a esta Corte (fl. 732).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 734/736).

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

Ainda, o § 3º, do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

*"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

*"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"*

*In casu*, observo que, com o cumprimento da liminar concedida pelo MM. Juízo *a quo*, exauriu-se, por completo, o objeto do presente *mandamus*. Isso porque a Impetrante, em sua exordial, requereu a imediata análise do Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União, referentes aos Processos Administrativos ns.

13819.503000/2006-98; 13819.501644/2006-61; 13819.502998/2006-11; 13819.503001/2006-32; 13819.501646/2006-50 e 13819.502999/2006-58, tendo sido devidamente analisado pela Autoridade Impetrada, pelo quê restou caracterizada a satisfatividade da medida, configurando a carência superveniente de interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o reexame necessário.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Colenda 6ª Turma desta Corte, em casos análogos:

#### **"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(2ª Turma, AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 09.11.10, DJe de 17.11.10).

**"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.**

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada."

(TRF 3º Região, AMS n. 1999.61.04.003466-2, relatora Desembargadora Consuelo Yoshida, J. 01.08.07, DJ 06.12.10).

Por fim, entendo descabida a condenação do Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Isto posto, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061559-89.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.061559-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini  
EMBARGANTE : TYCOON NETWORKS COML/ LTDA e outro  
ADVOGADO : ROGERIO BLANCO PERES  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.204/206  
INTERESSADO : RONALDO BLANCO  
ADVOGADO : ROGERIO BLANCO PERES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : WALTER PREVITALLI  
ADVOGADO : AMILCAR PREVITALLI  
INTERESSADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 99.00.00085-1 A Vr COTIA/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 204/206, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 08/08/2011, que julgou prejudicado o agravo regimental e negou seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, interposto contra decisão proferida em execução fiscal, a qual indeferiu as exceções de pré-executividade e determinou o prosseguimento da execução.

Assevera-se omissa a decisão ao deixar de enfrentar questão atinente a eventual nulidade na decisão proferida pelo juízo *a quo*, objeto de impugnação do agravo de instrumento.

Alega-se, ainda, contraditória a decisão embargada ao decidir de forma distinta daquela proferida por ocasião da apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

É o relatório. DECIDO.

Conheço de ofício da existência de omissão atinente à alegada nulidade da decisão agravada.

A nulidade apontada não prospera. Conforme constante da r. decisão de fls. 170/173, presentes elementos suficientes à identificação dos sujeitos da relação jurídico-processual, assim como os fundamentos que motivaram a decisão do juízo *a quo*. Ademais, como explicitado, a concisão da decisão não constituiu óbice à defesa dos agravantes.

Quanto à argumentação remanescente, de rigor a rejeição dos embargos de declaração.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

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

Por conseguinte, de ofício, afasto a omissão atinente à preliminar de nulidade da decisão agravante, ficando prejudicados os embargos de declaração neste tocante.

Outrossim, quanto à argumentação remanescente, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Santoro Facchini  
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083065-24.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.083065-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : JAIRO ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : GIORGIO TELESFORO CRISTOFANI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : H Y 3 MATERIAIS DE CONSTRUÇOES LTDA e outro  
: BENTO SAMPAIO VIDAL DE ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 98.05.11187-3 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Conheço de ofício da existência de omissão constante da decisão de fls. 181/182, na qual não se tratou da questão atinente à condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, há de prevalecer na espécie o entendimento absolutamente sedimentado nesta Turma, ao reconhecer que, por força da execução promovida, o executado opôs exceção de pré-executividade e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado, por força do princípio da causalidade.

Embora a defesa tenha sido realizada diretamente nos autos da execução fiscal, aplica-se, por similaridade, o enunciado da Súmula n.º 153 do STJ, *in verbis*:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."*

A propósito do tema são os precedentes desta Corte e do STJ conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. ART. 20 DO CPC.*

*1. O acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, quando não importar na extinção da execução fiscal, implica na fixação dos honorários advocatícios ao final da ação executiva, quando serão distribuídos e compensados os ônus sucumbenciais, a teor do art. 21, do Código de Processo Civil.*

*2. A exceção de pré-executividade, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do reconhecimento da prescrição parcial dos valores executados e, assim, importar na sucumbência do excepto, ensejando a condenação deste ao pagamento de honorários advocatícios na proporção do insucesso de sua pretensão executória inicial, máxime porque necessária a contratação de advogado pelo excipiente para invocar a exceção. Precedentes: AgRg no REsp 996943/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJe 16/04/2008; AgRg no REsp nº 907176/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 07/05/07; REsp nº 860341/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/09/06; REsp nº 751906/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06/03/06; AgRg no Ag nº 669068/MG, 1ª Turma, Relª Minª Denise Arruda, DJ de 14/11/05*

*3. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victori victoris expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.*

*4. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.*

*5. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.*

*6. Agravo Regimental provido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, AgRgREsp 1.104.279/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13/10/2009, DJe 04/11/2009).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RETIRADA DE SÓCIO ANTES DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. IRRF. IRPJ. CSSL. ARTIGOS 8º DO DECRETO LEI Nº1.736, 13 DA LEI Nº8.620/93 E 135 DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. Fatos geradores dos tributos relativos ao período de 1999 a 2003. Ação de dissolução parcial de sociedade. Concordância do agravado em se retirar da empresa/executada. Sentença prolatada na data de 01/12/1998. Recurso de apelação do autor questionando apenas os valores das cotas (indenização).

3. Não pode se atribuir ao agravado a responsabilidade quanto ao recolhimento de tributos cujos fatos geradores ocorreram em data posterior a sua retirada da sociedade. Não se há falar na aplicação dos artigos 8º do Decreto-Lei nº1.736/79, 13 da Lei nº8.620/93 e 135 do CTN.

4. Condenação da Fazenda no pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais). Artigo 20 § 4º do CPC. Princípio da causalidade. Pedido implícito, que decorre de lei, não havendo necessidade de ser formulado expressamente pelo excipiente (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 7ª edição, 2003, Ed. Revista dos Tribunais, página 677).

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.042492-1, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., j. 06/08/2009, DJF3 28/09/2009 p. 279).

Considerando que o gravame imposto ao vencido deve se pautar pelo princípio da proporcionalidade e que a solução da causa não envolveu grande complexidade, impõe-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), ficando prejudicados os embargos de declaração opostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085747-49.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.085747-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini  
EMBARGANTE : MARCO AURELIO FERER DE CASTRO e outro  
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.166/168v  
INTERESSADO : PAULA YAZIGI DE CASTRO  
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : F E C AUTOMACAO IMP/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 99.00.00363-4 A Vr BARUERI/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 166/168v., disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 08/08/2011, que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Assevera-se eventual contradição no "decisum" porquanto ausente correlação entre sua fundamentação e o seu dispositivo.

É o relatório. DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

*[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]*  
(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Ao contrário do aduzido, não há contradição entre a fundamentação e o dispositivo da decisão embargada.

Conforme asseverado, conquanto aleguem os agravantes a ausência de fundamentação fática e jurídica para a inclusão de seus nomes no polo passivo da execução fiscal, denota-se, do compulsar dos presentes autos, a falta de documentos necessários, a infirmar a pretensão deduzida pela exequente. Por conseguinte, de rigor o não acolhimento da pretensão dos agravantes.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

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

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
Santoro Facchini  
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098711-74.2007.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini  
EMBARGANTE : A BRAMBILLA S/A IND/ E COM/ DE MAQUINAS E ACESSORIOS TEXTEIS  
ADVOGADO : JOSE JUVENCIO SILVA  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.166/167v  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : MARIO NINO BRAMBILLA  
: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.04.46065-0 3F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 166/167v, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 08/08/2011 que, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, deu parcial provimento a agravo de instrumento, interposto em face de decisão em sede de execução fiscal, para afastar a ocorrência da prescrição da pretensão executória com relação aos sócios da sociedade empresária executada e determinou a análise, pelo juízo *a quo*, do pedido formulado pela exequente..

Assevera-se omissa a decisão acerca da perda do objeto do presente recurso em virtude da extinção do processo executivo.

É o relatório. DECIDO.

Conheço, de ofício, da existência de omissão atinente à prolação de sentença nos autos da ação originária.

Conquanto não haja nos autos notícia do sentenciamento do feito, consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento do processo executivo que originou a interposição deste agravo de instrumento.

A sentença foi proferida nos seguintes termos:

*"Trata-se de Execução Fiscal ajuizada objetivando a satisfação de crédito, regularmente apurado, consoante Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos.A exequente noticiou o cancelamento do débito exequendo, em razão da anistia concedida nos termos do Decreto-Lei n. 2.303/86, requerendo, por conseguinte, a extinção da presente execução fiscal. É O RELATÓRIO. DECIDO.O cancelamento da inscrição em dívida ativa faz desaparecer o objeto da execução (art. 1º da Lei n. 6.830/80), impondo a extinção do processo.Assim, em conformidade com o pedido da exequente, DECLARO EXTINTA a presente execução fiscal com base legal no artigo 26, da Lei n. 6.830/80. Sem condenação da exequente ao pagamento das custas processuais, diante da isenção legal prevista no artigo 4º, inciso I, da Lei n. 9.289/96.Desconstituo a penhora realizada a fls. 23/24, ficando o depositário liberado de seu encargo.Tendo em vista a renúncia apresentada pela exequente, deixo de determinar a sua intimação quanto à sentença (art. 186 do Código de Processo Civil). Publique-se, registre-se e, decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos ao arquivo, com baixa na distribuição."*

Da consulta realizada, verificou-se, também, que a sentença de extinção da ação executiva transitou em julgado, e que os respectivos autos foram arquivados com baixa definitiva.

Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, em virtude da prolação de sentença extintiva da ação originária.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, diante da ausência de interesse de recorrer superveniente, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil, ficando prejudicados os embargos de declaração.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007017-45.2007.4.03.6104/SP  
2007.61.04.007017-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : JOSE CARLOS FARAGUTI GONCALVES  
ADVOGADO : JOAQUIM HENRIQUE A DA COSTA FERNANDES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00070174520074036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em face de sentença que acolheu a exceção de pré-executividade para, com fundamento no artigo 156, V, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, reconhecer a extinção do crédito tributário pela prescrição e, com consequência, julgar extinto o feito executivo.

Com acolhimento de embargos de declaração, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

José Carlos Faraguti Gonçalves interpôs recurso com o fim de majorar a verba honorária em 20% do valor da execução Pugna a União Federal pela reforma da sentença, para que seja afastada prescrição reconhecida, invertendo-se a condenação das verbas honorárias, e como consequência, permitindo-se o prosseguimento da execução fiscal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Não procede o inconformismo da União Federal, nos termos que passo a fundamentar:

A constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Contudo, tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante auto de infração, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação pessoal ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CITAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. REGIME ANTERIOR À LC 118/2005. DECURSO DE MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO VERIFICADA.*

*1. A decisão agravada encontra-se em perfeita consonância com a jurisprudência desta Corte de que o prazo prescricional começa a contar da data da constituição definitiva do crédito tributário, o que de fato ocorreu através do Termo de Confissão Espontânea.*

*2. Dessa forma, verifica-se que entre a data da constituição definitiva do crédito tributário em 1º.07.1997 e a citação do devedor em 12.03.2003 transcorreram-se mais de cinco anos, razão pela qual é de se acolher a alegação de prescrição na hipótese.*

*3. Impede registrar que a execução fiscal foi ajuizada em 27.11.2002, antes da vigência da LC 118/05, época em que somente a citação pessoal do devedor interrompia a prescrição nos termos do art. 174, I, do CTN.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AgRg no AgRg no REsp 852.371/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 30/09/2010)*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA (LUCRO PRESUMIDO). CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL: NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.*

*1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*2. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118/2005).*

*3. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da*

*exequiente, há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ.*

*4. In casu, ainda que se considere como termo final da prescrição a data do ajuizamento da execução fiscal, verifico que o houve o decurso do lapso prescricional quinquenal relativamente aos débitos inscritos na dívida ativa, os quais foram constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea.*

*5. Precedentes desta Corte regional: 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, AC n.º 200661140053077, j. 10.04.2008, DJU 24.04.2008, p. 669; 3ª Turma, Rel. Juiz Rubens Calixto, AC n.º 200101250036751, j. 02.07.2009, v.u., DJF3 21.07.2009, p. 70.*

*6. Apelação provida. Prejudicada a análise dos demais pedidos formulados."*

*(TRF-3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 0024572-35.2004.4.03.9999/SP - Rel. Des. Federal CONSUELO YOSHIDA - 6ª turma - D.E. Publicado em 3/11/2010).*

Destarte, vencido o imposto declarado, momento em que passou a ser exigível, passou a correr por óbvio o prazo a que alude o artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Logo, inscrito os débitos na dívida ativa mediante representação, com notificação correio/ar em 23/05/2002 e a execução só foi ajuizada em 25/06/2007, é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie.

Quanto aos honorários advocatícios, uma vez que o valor atribuído à causa em dezembro/2006 foi R\$ 323.185,34, merece sua majoração à R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos dos §4º do art. 20, do CPC e precedentes da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. 1. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. 2. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. 3. Há que se ressaltar que, no período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ. 5. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN. 6. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, cujos vencimentos ocorreram entre 30.04.1998 e 31.03.1999. 7. Portanto, considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 28.07.2004, verifica-se a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal. 8. Por fim, considerando que o valor da causa perfaz o total de R\$ 357.919,68, condeno à embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00, conforme entendimento da E. Sexta Turma. 9. Apelação provida. (TRF - 3ª Região - AC 200561820470052, Des. Federal JUIZA CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, data do julgamento 15/12/2010).*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da União Federal, bem como DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do executado, na forma do § 1º-A do mesmo dispositivo legal, para majorar a condenação da exequente aos honorários advocatícios à R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002087-78.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.002087-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : LAFARGE ROOFING BRASIL LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MONIER TÉGULA SOLUÇÕES PARA TELHADOS LTDA., atual denominação social da LAFARGE ROOFING BRASIL LTDA. em face da sentença que denegou a segurança, deixando de reconhecer o direito líquido e certo do impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como de proceder à compensação dos valores pagos a maior.

Alega a apelante, em síntese, que o ICMS não configura receita, tratando-se de mero repasse de numerário que apenas transita por sua contabilidade, sem qualquer reflexo em seu patrimônio, de modo que não se amolda ao conceito do fato gerador utilizado para cobrança das exações em tela, violando o princípio da capacidade contributiva, bem como os arts. 195, I, da Constituição Federal e 110 do Código Tributário Nacional.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, não conheço do agravo retido nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, já que a recorrente não pleiteou expressamente sua apreciação.

Observo, que não há óbice para o julgamento deste recurso, tendo em vista o decurso do prazo de 180 (cento e oitenta) dias deferido na terceira questão de ordem resolvida na ADC nº 18 - MC, que prorrogou, pela última vez, a eficácia da medida cautelar que suspendera o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, I, da Lei nº 9.718/98.

No mérito, a questão discutida nos autos não é nova, existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte a autorizar o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que esse imposto estadual compõe o preço das mercadorias e serviços, base econômica sobre a qual incidem essas contribuições.

É esse o sentido do art. 2º, § 7º, do Decreto-lei nº 406/68, abaixo transcrito, que regulamenta a base de cálculo do ICMS:

*"§ 7º. O montante do imposto de circulação de mercadorias integra a base de cálculo a que se refere este artigo, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle."*

Como se infere desse dispositivo, o destaque do ICMS na contabilidade não possui o condão de desvinculá-lo do preço da mercadoria, tratando-se de mera técnica contábil destinada a facilitar a operabilidade do princípio da não-cumulatividade, nos termos do art. 155, § 2º, I, da Constituição Federal.

Assim, cuidando-se de imposto indireto repassado ao consumidor, o ICMS recolhido constitui parte indissociável do valor da mercadoria, razão pela qual integra o faturamento da pessoa jurídica.

É cediço que na sistemática adotada nos impostos indiretos, o contribuinte de direito não suporta a carga financeira do tributo, que é repassada ao contribuinte de fato (consumidor final).

Se a parcela relativa ao ICMS é suportada pelo consumidor final ao adquirir o produto, integrando o seu valor, o PIS e a COFINS devem incidir sobre a totalidade das receitas daí decorrentes, incluindo-se o valor do imposto estadual.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se nesse entendimento, conforme se verifica no enunciado nº 68 de sua súmula:

*"Inclui-se na base de cálculo do PIS a parcela relativa ao ICM."*

Em relação à COFINS, a inclusão do imposto estadual também possui respaldo jurisprudencial desde o advento da súmula nº 94 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

Conquanto essa súmula mencione o FINSOCIAL, esta contribuição foi sucedida pela COFINS, sendo-lhe inteiramente aplicável o verbete sumular.

Os dispositivos constitucionais também não dão guarida à pretensão da apelante. O faturamento a que se refere art. 195, I, "b", da Constituição Federal, assim conceituado como a venda de bens e serviços, não exclui de sua composição os valores relativos aos tributos que incidem na escala produtiva, de modo que o valor do ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS.

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal, consoante se verifica, a título exemplificativo, nos seguintes julgados:

**AGRAVO LEGAL - DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ NAS SÚMULAS Nº 68 E 94. 1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada em precedentes no âmbito das Turmas do E. STJ, que decidiu pela inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem**

como nas Súmulas nºs 68 e 94 da mesma Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual. 2. Os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelo referido órgão julgador. 3. Não existe precedente firmado no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das citadas contribuições, assim, ainda que a matéria esteja pendente de julgamento no C. STF, não subsistindo mais a liminar que suspendeu o julgamento destes feitos, estes devem ser processados e julgados por esta E. Turma. 4. Caso a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins venha a ser posteriormente declarada em pronunciamento definitivo no C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 240.785-2, o contribuinte poderá interpor o recurso cabível. 5. Agravo legal improvido.

(AMS 2007.61.00.001875-9, Terceira Turma, v.u. Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 26/05/2011, DJF3 CJI 03/06/2011 p. 842)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.**

(AMS 2007.61.00.003336-0, Quarta Turma, v.u., Rel. Des. Federal Salette Nascimento, j. 07/07/2011, DJF3 CJI 15/07/2011 p. 781)

**TRIBUTÁRIO. ICMS/ISS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.** Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ. Por analogia, deve ser incluído o ISS, na base de cálculo do PIS e da COFINS. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

(AMS 2008.61.00.005199-8, Quarta Turma, v.u., Rel. Des. Federal Marli Ferreira, j. 16/06/2011, DJF3 CJI 04/07/2011 p. 584)

**TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº94 E 68, DO STJ.** 1. A equivalência entre as expressões faturamento e receita bruta importa na inclusão da base de cálculo do ICMS no PIS, pois aquela exigência fiscal integra o preço das mercadorias e serviços, sobre a qual será recolhido o PIS, nos moldes do artigo 2º § 7º, do Decreto-Lei 406/68. 2. Considerando que o ICMS é um imposto indireto e repassado ao consumidor final, seu valor está embutido no preço da mercadoria, integrando o faturamento, devendo, formar, conseqüentemente, a base de cálculo do PIS. 3. A Lei Complementar nº70/91 não exclui o ICMS da base de cálculo da COFINS. 4. O ICMS, como imposto indireto, eis que repassado ao consumidor final, está embutido no preço da mercadoria ainda que seu valor venha destacado na nota fiscal; portanto, integra a receita bruta e, conseqüentemente o faturamento, sendo devida sua inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS. 5. Aplicação da Súmula nº94 e 68, do STJ. 6. Afastada a ilegalidade e inconstitucionalidade da cobrança do PIS e da COFINS com a inclusão do valor correspondente ao ICMS, resta prejudicada qualquer alusão ao instituto da compensação de créditos tributários, bem como todas as questões dela decorrentes. 7. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelo do Impetrante prejudicado.

(AMS 2006.61.00.021746-6, Sexta Turma, v.u., Rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 19/06/2008, DJF3 04/08/2008).

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 94 E Nº 68, AMBAS DO STJ.** 1. As parcelas relativas ao ICMS incluem-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, tendo em vista que o ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. 2. Aplicação das Súmulas, editadas pelo STJ, n.º 68, referente ao PIS e n.º 94, aplicável à COFINS, uma vez que essa contribuição é sucedânea do FINSOCIAL, conforme determinação expressa da lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art.13). 3. Precedentes (STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000; TRF - 3.ª Região, 3ª Turma, AMS 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, v.m, DJU 05/12/2007). 4. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores, inclusive o prazo prescricional. 5. Apelação improvida.

(AMS 2007.61.20.001080-0, Sexta Turma, v.u. Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. 15/05/2008, DJU 07/07/2008)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação e ao agravo retido.

À Secretaria para que proceda a alteração da razão social da impetrante, conforme documentos de fls. 482/488.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000704-02.2007.4.03.6126/SP  
2007.61.26.000704-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : DRH MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Fls.978/979, 1028/1030 e 1034/1036: homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Honorários advocatícios devidos à parte contrária, fixados em 10% do valor da causa, limitados a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), de acordo com entendimento jurisprudencial da Sexta Turma desta Corte.

Oportunamente, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002512-68.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.002512-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : HANS BRAGTNER HAENDCHEN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : EVANDERSON DE JESUS GUTIERRES  
No. ORIG. : 00025126820074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de apelação da empresa executada em face da sentença que extinguiu, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, a presente execução fiscal e deixou de condenar a União Federal exequente em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a excipiente pugna pela condenação da União Federal na verba honorária.

Com contrarrazões da União Federal, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Analisando as razões expendidas na apelação, entendo que procede o inconformismo da recorrente.

No presente caso, trata-se de débitos inscritos em Dívida Ativa sob nº 0006113, com vencimentos entre janeiro a dezembro de 1997 (fls. 87), que prescreveram todas no ano de 2002, antes do ajuizamento da presente execução fiscal, que data de 16/02/2007, à luz do que dispõe o art. 174 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS DECLARADOS EM DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO.**

1. Lavrada a declaração de reconhecimento do débito, via DCTF, constituindo o crédito tributário, remanesce ao Fisco o prazo quinquenal para a propositura da ação de exigibilidade da exação reconhecida.

2. Deveras, o fato de a declaração de débito provir do contribuinte não significa preclusão administrativa para o Fisco impugnar o quantum desconhecido. Isto porque impõe-se distinguir a possibilidade de execução imediata pelo

reconhecimento da legalidade do crédito com a situação de o Fisco concordar (homologar) a declaração unilateral do particular, prestada.

3. A única declaração unilateral constitutiva ipso jure do crédito tributário é a do Fisco, por força do lançamento compulsório (art.

142 do CTN que assim dispõe: "Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível".

4. Prestando o contribuinte informação acerca da efetiva existência do débito, dispõe o Fisco do prazo para realizar o eventual lançamento suplementar, acaso existente saldo, prazo este decadencial, porquanto constitutivo da dívida.

5. Findo este prazo, para o qual a Fazenda dispõe de cinco anos, inaugura-se o lapso de prescrição para o ajuizamento do respectivo executivo fiscal, visando a cobrança do montante não declarado e objeto de lançamento suplementar, que também obedece ao quinquênio.

6. Assim é porque decorrido o prazo de cinco anos da data da declaração, e não havendo qualquer lançamento de ofício, considera-se que houve aquiescência tácita do Fisco com relação ao montante declarado pelo contribuinte. Conquanto disponha o Fisco de um quinquênio para efetuar lançamento do débito não declarado, somente conta com cinco anos da data da declaração para cobrar judicialmente o débito declarado em DCTF.

7. Relativamente ao valor declarado, a própria declaração de débito efetivada pelo contribuinte constitui o crédito tributário, prescindindo de ato de lançamento. Assim, podendo desde logo ser objeto de execução fiscal, tem-se que, nesta hipótese, não há que se falar em decadência, porquanto já constituído o crédito, mas tão-somente em prescrição para o ajuizamento da ação executiva.

8. Recurso especial interposto por DE LUCCA REVESTIMENTOS CERÂMICOS LTDA, não conhecido e Recurso Especial interposto pelo FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE desprovido. (REsp 624.471/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 02/05/2005)

O ajuizamento do executivo compeliu a empresa executada a incorrer em despesas na contratação de advogado, gerando danos ao seu patrimônio, de modo que, pelo princípio da causalidade, justifica-se a condenação da Fazenda Nacional no pagamento dos ônus da sucumbência.

A propósito, transcrevo trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei nº 6.830/80, in verbis:

*"Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem, de satisfação.*

*Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolso ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte."*

(Vladimir Passos de Freitas Coordenação -. Execução Fiscal Doutrina e Jurisprudência - editora Saraiva, p.433)

Nesse sentido são as decisões proferidas no S.T.J., a exemplo da que trago à colação, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO QUE CONTRATA ADVOGADO PARA SE DEFENDER NO PROCESSO. DESISTENCIA DA EXECUÇÃO PELO FISCO. LIBERAÇÃO DA FAZENDA PUBLICA DO PAGAMENTO DAS DESPESAS PROCESSUAIS E DA VERBA DE PATROCINIO: NÃO-OCORRENCIA. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.**

**I- SE O EXECUTADO FOI OBRIGADO A SE DEFENDER, SEJA POR MEIO DE EMBARGOS DO DEVEDOR, SEJA VIA SIMPLES PETIÇÃO SUBSCRITA POR CAUSIDICO CONTRATADO PARA ESSE FIM, NÃO PODE A FAZENDA PUBLICA INVOCAR EM SEU PROL A REGRA INSERTA NO ART. 26 DA LEI N. 6.830/80, PARA SE VER LIBERADA DO PAGAMENTO DAS DESPESAS PROCESSUAIS E DA VERBA DE PATROCINIO.**

**II- PRECEDENTES DAS TURMAS DE DIREITO PUBLICO DO STJ: RESP N. 8.589/SP, RESP N. 7.816/SP E RESP N. 67.308/SP.**

**III- EMBARGOS DE DIVERGENCIAS REJEITADOS."**

(EREsp n. 80257/SP, Primeira Seção, Ministro Adhemar Maciel, DJ 25.02.1998)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS. CABIMENTO.**

**1. A verba honorária é devida pela Fazenda exequente tendo em vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade e da circunstância em que ensejando o incidente processual, o princípio da sucumbência implica suportar o ônus correspondente.**

**2. A ratio legis do art. 26 da Lei 6830 pressupõe que a própria Fazenda, sponte sua, tenha dado ensejo à extinção da execução, o que não se verifica quando ocorrida exceção de pré-executividade, situação em tudo por tudo assemelhada ao acolhimento dos embargos.**

3. Raciocínio isonômico que se amolda à novel disposição de que são devidos honorários na execução e nos embargos à execução (§ 4º do art. 20 - 2ª parte)
4. A novel legislação processual, reconhecendo as naturezas distintas da execução e dos embargos, estes como processo de cognição introduzido no organismo do processo executivo, estabelece que são devidos honorários em execução embargada ou não.
5. Deveras, reflete nítido, do conteúdo do artigo 26 da LEF, que a norma se dirige à hipótese de extinção administrativa do crédito com reflexos no processo, o que não se equipara ao caso em que a Fazenda, reconhecendo a ilegalidade da dívida, desiste da execução.
6. Forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de desistência da execução fiscal após a citação e o oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.
7. Recurso especial provido."
- (REsp 611.253/BA, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 14/06/2004)

Logo, procede o pedido de condenação em honorários e quanto ao seu valor fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme apelo da parte excipiente, em atenção ao art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, e precedentes desta Turma.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para fixar os honorários a cargo da União Federal em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizada, à luz do art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, e precedentes desta Turma.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034788-40.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.034788-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : LUIZ FLAVIO BARBOSA CANCEGLIERO espolio  
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : NASP EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outro  
: RUTHENIO BARBOSA CONSEGLIERI  
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro  
PARTE RE' : RAUL BARBOSA CANCEGLIERO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 95.11.04222-0 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 121/123, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto com o intuito de acolhimento da exceção de pré-executividade.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de contradição na decisão embargada uma vez que toda a fundamentação e a jurisprudência apresentada seguem raciocínio diverso do apresentado no dispositivo da decisão.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Assiste razão à embargante.

De fato, houve erro material na decisão embargada.

Sendo assim, acolho os embargos opostos para que a parte dispositiva da decisão passe a constar a seguinte redação:

*Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.*

Em face de todo o exposto, acolho os presentes embargos de declaração, tão somente para corrigir o erro material apontado.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007111-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007111-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : INJE SERV COM/ E ASSISTENCIA TECNICA DE MAQUINAS INJETORAS DE PLASTICOS LTDA e outro

: FRANCISCO JOSE MECA PEREIRA

No. ORIG. : 96.00.00445-9 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional) em face de sentença, que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extintas as execuções fiscais sob nºs 4459/96, 4460/96, 4523/96, 4524/96 e 4525/96, nos termos dos artigos 795 e 269, IV do Código de Processo Civil c/c artigos 146, III, b e 174 do Código Tributário Nacional.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Pugna a apelante pela reforma da sentença, afastando o reconhecimento da prescrição intercorrente, prosseguindo-se com a execução.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a preliminar de nulidade da r.sentença por falta de fundamentação, pois, uma coisa é a sentença ser concisa na análise dos argumentos, como se deu na hipótese, outra coisa é não estar ela fundamentada. Eventual discordância do apelante em relação às razões de decidir do Juízo não se confunde com nulidade do decisório.

No mérito, procede o inconformismo da recorrente, à luz do que dispõem os artigos 174 do Código de Tributário Nacional, 40, §4º, da Lei n. 6830/80, e Súmula n. 314 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque, suspenso o executivo fiscal em 31/03/2004, a prescrição passou a fluir a partir de 31/03/2005 e, como tal, venceria somente em 31/03/2010. Dessa forma, não há que se falar em prescrição intercorrente.

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

*EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 314/STJ. NÃO OBSERVÂNCIA PELO JUÍZO "A QUO". OMISSÃO CARACTERIZADA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para modificar o julgado que se apresentar omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Determina a Súmula 314/STJ que "em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia a prescrição quinquenal intercorrente." 3. Na hipótese, o acórdão proferido pelo juízo "a quo" não considerou a suspensão do processo por um ano, decorrente da não localização de bens penhoráveis, decretando precocemente a prescrição do crédito tributário. Embargos acolhidos, com efeitos modificativos, para afastar a prescrição decretada pelo juízo "a quo". (EDAGA 201000223400, Rel Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2011).*

Posto isso, com fundamento no §1º-A, do art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da União Federal para afastar a prescrição intercorrente.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005361-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005361-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A  
ADVOGADO : JULIANA ROSSI TAVARES FERREIRA PRADO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de reconhecer à impetrante a imunidade da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, em relação às receitas provenientes de exportação e de operações a ela equiparadas por lei (operações realizadas com empresas sediadas na Zona Franca de Manaus), garantindo, ainda, à impetrante, a compensação dos indevidos recolhimentos realizados a título da referida contribuição, a partir de 2.001, com créditos vencidos ou vincendos de tributos ou contribuições administrados pela SRF, acrescidos de juros SELIC. A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o processo, com julgamento do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, para denegar a segurança.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma integral da r. sentença, alegando, em síntese, que a EC nº 33/2001 garantiu a imunidade tributária sobre as receitas decorrentes de exportação no que concerne às contribuições sociais; que toda e qualquer receita que decorra das operações de exportação não deve ser tributada pelas contribuições sociais, dentre elas, a CSLL; que a norma imunizante aplica-se às exportações diretas e deve ser estendida também às operações realizadas com empresas sediadas na Zona Franca de Manaus; que tem direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a título da referida contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pela existência de interesse individual disponível, de caráter eminentemente patrimonial, razão pela qual, entende pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não merece seguimento a apelação interposta.

A questão trazida a debate cinge-se à aplicabilidade da regra imunizante prevista no art. 149, § 2º, I, da CF, introduzida pela Emenda Constitucional nº 33, de 11/12/2001, relativamente à Contribuição Social sobre o Lucro, no que concerne às receitas decorrentes de exportações diretas, bem como aquelas advindas das operações de venda de mercadorias no mercado interno, para o fim específico de exportação, conforme previsto no Decreto-lei nº 1.248/72, e aquelas relativas às operações realizadas com empresas sediadas na Zona Franca de Manaus.

A citada norma constitucional explicita:

*Art. 149.....*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:*

*I - não incidirão sobre as receitas de exportação;*

Indubitavelmente, a *ratio essendi* da referida imunidade possui natureza político-econômica, pois, por meio da diminuição da carga tributária, visa o incentivo e implemento das exportações, operações essenciais ao desenvolvimento da economia nacional.

Assim sendo, o alcance e a interpretação do dispositivo constitucional devem guardar relação com o próprio fundamento da imunidade definida.

A respeito do tema, Regina Helena Costa, com acuidade, escreve:

*Constituindo as imunidades tributárias limitações ao poder de tributar, a interpretação de seu sentido e alcance deve considerar necessariamente, a bipolaridade inerente às relações jurídicas de Direito Público: num pólo da relação*

jurídica o valor a ser protegido é a liberdade do particular, noutra pólo deve ser assegurada a autoridade do Poder público.

Atento a esse binômio, deve o intérprete perseguir o equilíbrio na interpretação da eficácia da norma imunizante.

.....  
As normas imunizantes têm seus objetivos facilmente identificáveis pelo intérprete, porquanto estampados na Constituição, quase sempre de modo explícito.

A partir da identificação do objetivo (ou objetivos) da norma imunizante, deve o intérprete realizar a interpretação mediante a qual o mesmo será atingido em sua plenitude, sem restrições ou alargamentos do espectro eficaz da norma, não autorizados pela própria Lei Maior.

Em outras palavras, a interpretação há que ser teleológica e sistemática - vale dizer, consentânea com os princípios constitucionais envolvidos e o contexto a que se refere.

(Imunidades Tributárias. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 116/117)

A par dessas considerações e reexaminando a matéria, entendo que a imunidade delineada pelo preceito constitucional em tela especificamente se refere às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico que tenham a **receita** como hipótese de incidência, escapando à tributação aquelas receitas advindas com as exportações realizadas pelo sujeito passivo.

Por sua vez, a Contribuição Social sobre o Lucro tem sua regra matriz descrita no art. 195, I, c, da Magna Carta, circunscrevendo-se sua incidência ao **lucro auferido pelo empregador, empresa, ou entidade a ela equiparada, na forma da lei**.

Não há como confundir o **lucro** com **receita**. Muito embora, sob o aspecto contábil da atividade empresarial, lucro e receita possuam conceitos muito próximos e referentes, é certo que são grandezas distintas que recebem tratamento jurídico diverso.

Tal distinção exsurge do próprio texto constitucional, quando, em seu art. 195, I, b, identifica a receita como hipótese de incidência de outras contribuições sociais, que não a Contribuição Social sobre o Lucro.

O fato de haver previsão quanto à não tributação das receitas advindas com a exportação não induz à conclusão de que a imunidade atinge o lucro obtido com as operações de exportação, e, conseqüentemente, afastaria a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro.

A imunidade refere-se à hipótese de incidência da contribuição, alcançando o seu fato gerador, que no caso, se traduz nas receitas derivadas da exportação.

Destarte, a referida imunidade não se estende à Contribuição Social sobre o Lucro, cuja base de cálculo, em sintonia com o texto constitucional, nada mais é que o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto de Renda, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.689/88.

A matéria foi assentada, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em sede do RE nº 564.413, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do CPC), conforme ementa a seguir transcrita:

**IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA.** A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita. **IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO.** A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras. **LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS.** Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

(STF, Plenário, RE nº 564132, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.08.10, DJe-209 03.11.10)

Nesse sentido também esta E. Corte já havia decidido a questão, conforme o seguinte precedente:

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CSL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA. LEGITIMIDADE.** 1. A imunidade veiculada pelo inciso I do § 2º do art. 149 da CF/88, com a redação da EC nº 33/01, abrange apenas as receitas de exportação, grandeza econômica que não pode ser confundida com o lucro do empreendimento, de modo que, uma vez configurada a existência de lucro, a CSL pode ser exigida do exportador, pouco importando se determinada parcela do lucro apurado advenha de receitas externas. 2. A norma em comento não pode ser estendida a tributos que não tenham a receita como fato gerador ou como elemento determinante de suas bases de cálculo, porque se trata de regra de desoneração tributária que, em cotejo com as demais normas regentes do sistema tributário, deve ser interpretada no seu sentido literal, não podendo o Judiciário ampliar o seu alcance se o Legislador deliberadamente o restringiu. 3. Apelação desprovida.

(Terceira Turma, AMS nº 200961000200250, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u., j. 27/05/2010, DJ 06/07/2010, p. 351)

Pelas mesmas razões, não há como reconhecer à impetrante o direito de não sujeitar à incidência da CSSL as receitas advindas das operações realizadas com empresas sediadas na Zona Franca de Manaus.

Dessa forma já me manifestei, conforme julgado assim ementado:

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. VENDA DE MERCADORIAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO. ART. 40 DO ADCT. CSLL. EXIGIBILIDADE.**

1. O Decreto-Lei n.º 288/67, que regulou a Zona Franca de Manaus, determinou em seu art. 4.º que, havendo um benefício fiscal instituído com o objetivo de incentivar as exportações de mercadorias nacionais, o mesmo deve ser estendido às vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus. Significa dizer que as mesmas regras

jurídicas determinadas aos tributos que atingem exportações foram estendidas às operações realizadas com a Zona Franca de Manaus.

2. O art. 40 do ADCT, com o objetivo de promover o desenvolvimento da região Amazônica e reduzir as desigualdades sociais e regionais, determinou a manutenção da Zona Franca de Manaus até o ano de 2013.

3. A hipótese de não-incidência das contribuições sociais previstas no artigo 149 da Carta Magna refere-se à atividade de exportação, não se estendendo aos lucros dela decorrentes, mas apenas à respectiva "receita decorrente de exportação" e às contribuições com base nela exigidas.

4. A Contribuição Social sobre o Lucro, por sua vez, tem sua regra matriz descrita no art. 195, I, "c", da Magna Carta, circunscrevendo-se sua incidência ao lucro auferido pelo empregador, empresa, ou entidade a ela equiparada, na forma da lei, não havendo que se falar, portanto, em exclusão das receitas provenientes de exportação de sua base de cálculo, como pretende a impetrante.

5. Precedentes desta Corte.

6. Apelação improvida.

(AMS 2008.61.13.001495-3, j. 04/08/2011, DJF3 12/08/2011, p. 913)

Resta, portanto, prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação (CPC, art. 557, caput)**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007144-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007144-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MINERACAO BURITIRAMA S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : LEINA NAGASSE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de reconhecer à impetrante a imunidade da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, em relação às receitas provenientes de exportação, conforme previsto na EC nº 33/2001, garantindo, ainda à impetrante, o direito de realizar o depósito dos valores controvertidos, assim como a compensação dos créditos provenientes dos recolhimentos indevidos, referentes aos últimos dez anos, acrescidos de juros e correção monetária, com as parcelas vincendas da própria contribuição ou outros tributos administrados pela SRF.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, autorizando a compensação, após o trânsito em julgado, dos valores recolhidos indevidamente a título da referida contribuição sobre as receitas decorrentes de exportação, corrigidos pela taxa SELIC, com débitos relativos a tributos administrados pela SRF, observada a prescrição quinquenal.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma integral da r. sentença, alegando, em síntese, que a imunidade tributária prevista no art. 149, § 2º, I, da CF (EC nº 33/2001) não alcança a incidência tributária sobre o lucro; que a receita e o lucro são institutos de direito privado totalmente distintos entre si; que deve ser revista a compensação concedida assim como os índices aplicados pela r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Merece provimento a apelação interposta.

A questão trazida a debate cinge-se à aplicabilidade da regra imunizante prevista no art. 149, § 2º, I, da CF, introduzida pela Emenda Constitucional nº 33, de 11/12/2001, relativamente à Contribuição Social sobre o Lucro, no que concerne às receitas decorrentes de exportações diretas, bem como aquelas advindas das operações de venda de mercadorias no mercado interno, para o fim específico de exportação, conforme previsto no Decreto-lei nº 1.248/72, e aquelas relativas às operações realizadas com empresas sediadas na Zona Franca de Manaus.

A citada norma constitucional explicita:

Art. 149.....

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas de exportação;

Indubitavelmente, a *ratio essendi* da referida imunidade possui natureza político-econômica, pois, por meio da diminuição da carga tributária, visa o incentivo e implemento das exportações, operações essenciais ao desenvolvimento da economia nacional.

Assim sendo, o alcance e a interpretação do dispositivo constitucional devem guardar relação com o próprio fundamento da imunidade definida.

A respeito do tema, Regina Helena Costa, com acuidade, escreve:

*Constituindo as imunidades tributárias limitações ao poder de tributar, a interpretação de seu sentido e alcance deve considerar necessariamente, a bipolaridade inerente às relações jurídicas de Direito Público: num pólo da relação jurídica o valor a ser protegido é a liberdade do particular, noutra pólo deve ser assegurada a autoridade do Poder público.*

*Atento a esse binômio, deve o intérprete perseguir o equilíbrio na interpretação da eficácia da norma imunizante.*

*.....*  
*As normas imunizantes têm seus objetivos facilmente identificáveis pelo intérprete, porquanto estampados na Constituição, quase sempre de modo explícito.*

*A partir da identificação do objetivo (ou objetivos) da norma imunizante, deve o intérprete realizar a interpretação mediante a qual o mesmo será atingido em sua plenitude, sem restrições ou alargamentos do espectro eficaz da norma, não autorizados pela própria Lei Maior.*

*Em outras palavras, a interpretação há que ser teleológica e sistemática - vale dizer, consentânea com os princípios constitucionais envolvidos e o contexto a que se refere.*

*(Imunidades Tributárias. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 116/117)*

A par dessas considerações e reexaminando a matéria, entendo que a imunidade delineada pelo preceito constitucional em tela especificamente se refere às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico que tenham a **receita** como hipótese de incidência, escapando à tributação aquelas receitas advindas com as exportações realizadas pelo sujeito passivo.

Por sua vez, a Contribuição Social sobre o Lucro tem sua regra matriz descrita no art. 195, I, *c*, da Magna Carta, circunscrevendo-se sua incidência ao **lucro auferido pelo empregador, empresa, ou entidade a ela equiparada, na forma da lei**.

Não há como confundir o **lucro** com **receita**. Muito embora, sob o aspecto contábil da atividade empresarial, lucro e receita possuam conceitos muito próximos e referentes, é certo que são grandezas distintas que recebem tratamento jurídico diverso.

Tal distinção exsurge do próprio texto constitucional, quando, em seu art. 195, I, *b*, identifica a receita como hipótese de incidência de outras contribuições sociais, que não a Contribuição Social sobre o Lucro.

O fato de haver previsão quanto à não tributação das receitas advindas com a exportação não induz à conclusão de que a imunidade atinge o lucro obtido com as operações de exportação, e, conseqüentemente, afastaria a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro.

A imunidade refere-se à hipótese de incidência da contribuição, alcançando o seu fato gerador, que no caso, se traduz nas receitas derivadas da exportação.

Destarte, a referida imunidade não se estende à Contribuição Social sobre o Lucro, cuja base de cálculo, em sintonia com o texto constitucional, nada mais é que o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto de Renda, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.689/88.

A matéria foi assentada, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em sede do RE nº 564.413, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do CPC), conforme ementa a seguir transcrita:

**IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA.** *A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita. IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO.* *A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras. LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS.* *Incidir no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.*

(STF, Plenário, RE nº 564132, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.08.10, DJe-209 03.11.10)

Nesse sentido também esta E. Corte já havia decidido a questão, conforme o seguinte precedente:

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CSL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA. LEGITIMIDADE.** *1. A imunidade veiculada pelo inciso I do § 2º do art. 149 da CF/88, com a redação da EC nº 33/01, abrange apenas as receitas de exportação, grandeza econômica que não pode ser confundida com o lucro do empreendimento, de modo que, uma vez configurada a existência de lucro, a CSL pode ser exigida do exportador, pouco importando se determinada parcela do lucro apurado advenha de receitas externas. 2. A norma em comento não pode ser estendida a tributos que não tenham a receita como fato gerador ou como elemento*

*determinante de suas bases de cálculo, porque se trata de regra de desoneração tributária que, em cotejo com as demais normas regentes do sistema tributário, deve ser interpretada no seu sentido literal, não podendo o Judiciário ampliar o seu alcance se o Legislador deliberadamente o restringiu. 3. Apelação desprovida.*  
(Terceira Turma, AMS nº 200961000200250, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u., j. 27/05/2010, DJ 06/07/2010, p. 351)

Resta, portanto, prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial (CPC, art. 557, § 1º-A).**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011707-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011707-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA : SKILL PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em 19/5/2008, objetivando a conclusão do processo administrativo nº 04977 003619/2008-55, com a inscrição da impetrante como foreira responsável pelo imóvel em questão.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, determinando que a autoridade impetrada conclua o processo administrativo, nos termos do pedido inicial, desde que preenchidos os requisitos legais para tanto. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto pela ausência superveniente de interesse, tendo em vista que a própria impetrada manifestou-se no sentido do integral cumprimento das determinações da sentença (fls. 98/99), tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010628-54.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010628-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : VALDEMAR DE SOUZA RIBEIRO  
ADVOGADO : NELLY REGINA DE MATTOS e outro  
No. ORIG. : 00106285420084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a mesma a restituir à parte autora o IRPF por ela indevidamente recolhido, cujos valores, a serem apurados quando do cumprimento da sentença nos termos de sua fundamentação, acrescidos da taxa SELIC a partir do primeiro mês do ano seguinte ao ano-base em que se deu o recolhimento indevido. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora, fixados em 10% sobre o valor da condenação, tendo em vista a simplicidade da causa e a desnecessidade de dilação probatória, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Sem reexame necessário, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.

Valor atribuído à causa: R\$ 2.760,28.

Pugna a apelante pela reforma da sentença, a fim de que seja reconsiderado o lapso prescricional para cinco anos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Quanto à prescrição, no julgamento do RESP nº 1.002.932/SP, a Primeira Seção do STJ estabeleceu a orientação de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, relativamente aos pagamentos efetuados antes do advento da Lei Complementar nº 118/05, é de cinco anos a partir do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados da homologação tácita.

Confira-se a ementa do julgado:

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

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

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

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

*4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei.*

*Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração.*

*(...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen romischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são*

de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirmar que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

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

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

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

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

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1002932/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Desse modo, considerando a aplicação da tese dos "cinco mais cinco" na contagem do prazo prescricional, conjugada com a regra de transição prevista no artigo 2028 do Código Civil, restam prescritas as parcelas anteriores a 07/11/1998, uma vez que a ação foi ajuizada em 07/11/2008.

Mantida a sentença, inclusive quanto aos honorários advocatícios.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012064-48.2008.4.03.6109/SP  
2008.61.09.012064-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TEXTIL CANATIBA LTDA

ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de reconhecer à impetrante a imunidade da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, em relação às receitas decorrentes das exportações e despesas, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, e autorizando-se a compensação dos indevidos recolhimentos realizados a título da referida contribuição, a partir de 2.001, com quaisquer tributos administrados pela SRF, corrigidos e atualizados pela taxa SELIC. Pleiteia também que lhe seja reconhecido o direito à recomposição do seu saldo de base negativa acumulada, por ser decorrência do recálculo dos resultados dos exercícios pretéritos, presentes e futuros e dos respectivos limites de compensação, autorizando-se sua utilização, nos moldes da legislação que regulamenta o seu aproveitamento.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma integral da r. sentença, alegando, em síntese, que a EC nº 33/2001 garantiu a imunidade tributária sobre as receitas decorrentes de exportação no que concerne às contribuições sociais; que toda e qualquer receita que decorra das operações de exportação não deve ser tributada pelas contribuições sociais, dentre elas, a CSLL; que receita é elemento integrante do lucro, sendo perfeitamente possível apontar a exclusão daquele das receitas decorrentes de exportação, para fins de cálculo da CSLL.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo regular prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não merece seguimento a apelação interposta.

A questão trazida a debate cinge-se à aplicabilidade da regra imunizante prevista no art. 149, § 2º, I, da CF, introduzida pela Emenda Constitucional nº 33, de 11/12/2001, relativamente à Contribuição Social sobre o Lucro, no que concerne às receitas decorrentes de exportações diretas, bem como aquelas advindas das operações de venda de mercadorias no mercado interno, para o fim específico de exportação, conforme previsto no Decreto-lei nº 1.248/72, e aquelas relativas às operações realizadas com empresas sediadas na Zona Franca de Manaus.

A citada norma constitucional explicita:

*Art. 149.....*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:*

*I - não incidirão sobre as receitas de exportação;*

Indubitavelmente, a *ratio essendi* da referida imunidade possui natureza político-econômica, pois, por meio da diminuição da carga tributária, visa o incentivo e implemento das exportações, operações essenciais ao desenvolvimento da economia nacional.

Assim sendo, o alcance e a interpretação do dispositivo constitucional devem guardar relação com o próprio fundamento da imunidade definida.

A respeito do tema, Regina Helena Costa, com acuidade, escreve:

*Constituindo as imunidades tributárias limitações ao poder de tributar, a interpretação de seu sentido e alcance deve considerar necessariamente, a bipolaridade inerente às relações jurídicas de Direito Público: num pólo da relação jurídica o valor a ser protegido é a liberdade do particular, noutra pólo deve ser assegurada a autoridade do Poder público.*

*Atento a esse binômio, deve o intérprete perseguir o equilíbrio na interpretação da eficácia da norma imunizante.*

*.....*  
*As normas imunizantes têm seus objetivos facilmente identificáveis pelo intérprete, porquanto estampados na Constituição, quase sempre de modo explícito.*

*A partir da identificação do objetivo (ou objetivos) da norma imunizante, deve o intérprete realizar a interpretação mediante a qual o mesmo será atingido em sua plenitude, sem restrições ou alargamentos do espectro eficaz da norma, não autorizados pela própria Lei Maior.*

*Em outras palavras, a interpretação há que ser teleológica e sistemática - vale dizer, consentânea com os princípios constitucionais envolvidos e o contexto a que se refere.*

*(Imunidades Tributárias. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 116/117)*

A par dessas considerações e reexaminando a matéria, entendo que a imunidade delineada pelo preceito constitucional em tela especificamente se refere às contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico que tenham a **receita**

como hipótese de incidência, escapando à tributação aquelas receitas advindas com as exportações realizadas pelo sujeito passivo.

Por sua vez, a Contribuição Social sobre o Lucro tem sua regra matriz descrita no art. 195, I, c, da Magna Carta, circunscrevendo-se sua incidência ao **lucro auferido pelo empregador, empresa, ou entidade a ela equiparada, na forma da lei**.

Não há como confundir o **lucro** com **receita**. Muito embora, sob o aspecto contábil da atividade empresarial, lucro e receita possuam conceitos muito próximos e referentes, é certo que são grandezas distintas que recebem tratamento jurídico diverso.

Tal distinção exsurge do próprio texto constitucional, quando, em seu art. 195, I, b, identifica a receita como hipótese de incidência de outras contribuições sociais, que não a Contribuição Social sobre o Lucro.

O fato de haver previsão quanto à não tributação das receitas advindas com a exportação não induz à conclusão de que a imunidade atinge o lucro obtido com as operações de exportação, e, conseqüentemente, afastaria a cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro.

A imunidade refere-se à hipótese de incidência da contribuição, alcançando o seu fato gerador, que no caso, se traduz nas receitas derivadas da exportação.

Destarte, a referida imunidade não se estende à Contribuição Social sobre o Lucro, cuja base de cálculo, em sintonia com o texto constitucional, nada mais é que o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o Imposto de Renda, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.689/88.

A matéria foi assentada, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, em sede do RE nº 564.413, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do CPC), conforme ementa a seguir transcrita:

*IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita. IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras. LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.*

(STF, Plenário, RE nº 564132, Rel. Min. Marco Aurélio, maioria, j. 12.08.10, DJe-209 03.11.10)

Nesse sentido também esta E. Corte já havia decidido a questão, conforme o seguinte precedente:

*CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CSL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. RECEITAS DE EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA. LEGITIMIDADE. 1. A imunidade veiculada pelo inciso I do § 2º do art. 149 da CF/88, com a redação da EC nº 33/01, abrange apenas as receitas de exportação, grandeza econômica que não pode ser confundida com o lucro do empreendimento, de modo que, uma vez configurada a existência de lucro, a CSL pode ser exigida do exportador, pouco importando se determinada parcela do lucro apurado advenha de receitas externas. 2. A norma em comento não pode ser estendida a tributos que não tenham a receita como fato gerador ou como elemento determinante de suas bases de cálculo, porque se trata de regra de desoneração tributária que, em cotejo com as demais normas regentes do sistema tributário, deve ser interpretada no seu sentido literal, não podendo o Judiciário ampliar o seu alcance se o Legislador deliberadamente o restringiu. 3. Apelação desprovida.*

(Terceira Turma, AMS nº 200961000200250, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u., j. 27/05/2010, DJ 06/07/2010, p. 351)

Resta, portanto, prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação (CPC, art. 557, caput)**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006403-63.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.006403-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP

ADVOGADO : RENATA PIRES CAVALSAN (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00064036320084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta do INSS em face de sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução, ao reconhecer sua intempestividade.

Alega o apelante, em síntese, que mandado de citação foi juntado aos autos, devidamente cumprido, em 30/10/2007, contando-se, a partir do primeiro dia útil subsequente, o prazo para interposição dos embargos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte a autorizar o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Fazenda Pública dispõe de 30 dias para interposição dos embargos à execução, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, iniciando-se a partir do primeiro dia útil subsequente à juntada do mandado de citação devidamente cumprido, na forma do art. 241 do mesmo diploma legal.

No caso sob apreciação, o mandado foi juntado em 30/10/2007 (fls. 08 do apenso).

O prazo para interposição da ação teve início no dia útil subsequente (31/10/2007), afigurando-se tempestivos os embargos ofertados em 28/11/2007. Nesse sentido, seguem os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. 30 DIAS. LEI N.º 9.494/97. MP N.º 1.984-16/2000 E MP N.º 2.180-35/2001. ART. 188 DO CPC. INAPLICABILIDADE. ANÁLISE DE MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA SUSCITADAS NOS EMBARGOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTA PEÇA PROCESSUAL, ANTE SUA REJEIÇÃO LIMINAR. 1. A aplicação da regra de direito intertemporal, tempus regit actum, indica, in casu, que a Fazenda Pública, executada por quantia certa, dispunha do prazo de 30 (trinta) dias para a apresentação de embargos, conforme se extrai do art. 730 do CPC, com a redação da MP n.º 1.984-16, de 06 de abril de 2000, que acresceu à Lei n.º 9.494/97 o art. 1.º-B, de seguinte teor, dado pela MP n.º 2.180-35: "Art. 1.º-B. O prazo a que se refere o caput dos arts. 730 do Código de Processo Civil, e 884 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 10 de maio de 1943, passa a ser de trinta dias" (Precedentes: REsp n.º 475.722/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 29/11/2004; e REsp n.º 572.938/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 22/03/2004). 2. A natureza processual dos embargos à execução, torna inequívoco que a estes não se estendem as prerrogativas processuais contidas no art. 188 do diploma processual civil vigente. 3. É que considerados os embargos como ação de cognição introduzida no organismo da execução uma vez que resulta de iniciativa do executado que os engendra, para opor-se ao processo executivo, ao título e ao crédito exequendo, submetem-se ao regime das demandas em geral, não se lhes aplicando o regime de contestação e, menos ainda, do recurso (Precedentes: REsp n.º 550.941/AL, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 08/11/2004; e REsp n.º 237.132/PE, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 01/03/2004). 4. Consequentemente, é inalterável e de 30 dias, da data da juntada aos autos do mandado, o prazo para a Fazenda Pública opor embargos. In casu, o mandado de citação da municipalidade foi anexado aos autos em 10/05/2001 e os embargos apresentados somente em 01/08/2001, o que os revela intempestivos. 5. A rejeição liminar dos embargos à execução obedece ao regime do indeferimento da inicial, com a extinção do processo sem a análise do mérito. Neste caso, tudo se passa como se os embargos sequer tivessem sido interpostos, razão pela qual não configura violação dos arts. 267, § 3º, e 301, § 4º, do CPC, o fato de o magistrado não apreciar questões suscitadas em embargos liminarmente rejeitados. 6. Recurso Especial improvido.*

(RESP 200500102848, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, 12/09/2005)

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS. INTEMPESTIVOS. REMESSA OFICIAL. 1. Tratando-se de execução contra a Fazenda Pública, esta deve ser citada nos termos do art. 730, do CPC, tendo 30 (trinta) dias para opor seus embargos à execução. 2. Verificada a intempestividade dos embargos à execução, os mesmos devem ser rejeitados liminarmente, nos termos do art. 739, I, do CPC. 3. Remessa oficial a que se nega provimento.*

(REO 200261000218349, 5ª Turma, Rel. Juiz Federal ERIK GRAMSTRUP, 23/02/2005)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, determinando a baixa dos autos à Vara de origem, prosseguindo-se os embargos à execução fiscal em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039983-69.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.039983-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : FERNANDO ROBERTO SUAREZ RODRIGUEZ e outro  
: JOSEFA SUAREZ RODRIGUEZ

ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : FIRST FOOD IMP/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.013726-0 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Conheço de ofício da existência de omissão constante da decisão de fls. 478/480, na qual não se tratou da questão atinente à condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, nos termos do entendimento sedimentado nesta Turma, verifica-se que, por força da execução promovida, o executado opôs exceção de pré-executividade e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade.

Embora a defesa tenha sido realizada diretamente nos autos da execução fiscal, aplica-se, por similaridade, o enunciado da Súmula n.º 153 do STJ, *in verbis*:

*"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."*

A propósito do tema são os precedentes desta Corte e do STJ conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

#### **"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. ART. 20 DO CPC.**

1. *A acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, quando não importar na extinção da execução fiscal, implica na fixação dos honorários advocatícios ao final da ação executiva, quando serão distribuídos e compensados os ônus sucumbenciais, a teor do art. 21, do Código de Processo Civil.*

2. *A exceção de pré-executividade, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do reconhecimento da prescrição parcial dos valores executados e, assim, importar na sucumbência do excopto, ensejando a condenação deste ao pagamento de honorários advocatícios na proporção do insucesso de sua pretensão executória inicial, máxime porque necessária a contratação de advogado pelo excipiente para invocar a exceção. Precedentes: AgRg no REsp 996943/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJe 16/04/2008; AgRg no REsp nº 907176/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 07/05/07; REsp nº 860341/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/09/06; REsp nº 751906/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06/03/06; AgRg no Ag nº 669068/MG, 1ª Turma, Relª Minª Denise Arruda, DJ de 14/11/05*

3. *A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.*

4. *Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.*

5. *É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.*

6. *Agravo Regimental provido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, AgRgREsp 1.104.279/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13/10/2009, DJe 04/11/2009).*

#### **"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RETIRADA DE SÓCIO ANTES DA OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. IRRF. IRPJ. CSSL. ARTIGOS 8º DO DECRETO LEI Nº1.736, 13 DA LEI Nº8.620/93 E 135 DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. *Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*

2. *Fatos geradores dos tributos relativos ao período de 1999 a 2003. Ação de dissolução parcial de sociedade. Concordância do agravado em se retirar da empresa/executada. Sentença prolatada na data de 01/12/1998. Recurso de apelação do autor questionando apenas os valores das cotas (indenização).*

3. *Não pode se atribuir ao agravado a responsabilidade quanto ao recolhimento de tributos cujos fatos geradores ocorreram em data posterior a sua retirada da sociedade. Não se há falar na aplicação dos artigos 8º do Decreto-Lei nº1.736/79, 13 da Lei nº8.620/93 e 135 do CTN.*

4. *Condenação da Fazenda no pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais). Artigo 20 § 4º do CPC. Princípio da causalidade. Pedido implícito, que decorre de lei, não havendo necessidade de ser formulado expressamente pelo excipiente (Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 7ª edição, 2003, Ed. Revista dos Tribunais, página 677).*

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.042492-1, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., j. 06/08/2009, DJF3 28/09/2009 p. 279).

Considerando que o gravame imposto ao vencido deve se pautar pelo princípio da proporcionalidade e que a solução da causa não envolveu grande complexidade, impõe-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), ficando prejudicados os embargos de declaração opostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Oportunamente, voltem os autos conclusos para apreciação do agravo legal de fls. 487/491.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037422-48.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.037422-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

APELANTE : JUNDLOG TRANSPORTES DE CARGAS RODOVIARIAS LTDA

ADVOGADO : GLAUCIA SCHIAVO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 03.00.00206-6 A Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de JUNDLOG TRANSPORTES DE CARGAS RODOVIÁRIAS LTDA. em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, declarando extintos os créditos tributários, em razão da consumação da prescrição. Honorários fixados no patamar de 10% sobre o valor atualizado do débito.

Em sua apelação, afirma a apelante que ocorreu a decadência do direito da União, vez que o prazo é quinquenal face à inconstitucionalidade do art. 46 da Lei nº 8.212/91. Sustenta, ainda, a ilegalidade da Taxa SELIC como forma de atualização monetária e juros de mora dos débitos em cobrança.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte (fls. 118/125).

É o relatório. DECIDO.

Quanto à possibilidade de aplicação do prazo decenal a que se refere a Lei nº 8.212/91, o Supremo Tribunal Federal acabou por declará-lo inconstitucional, eis que em notório confronto com o que dispõe o art. 146 da Constituição da República de 1988, tendo em vista que o prazo prescricional acerca do crédito tributário somente pode ser disciplinado por lei complementar. Eis o teor da Súmula Vinculante nº 8:

*"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."*

No que tange à declaração de decadência dos créditos tributários, verifico que não cabe o referido argumento tendo em vista que os créditos foram constituídos pelo próprio contribuinte, conforme se depreende da CDA da Execução Fiscal em apenso, a qual possui presunção de certeza e liquidez.

Da análise da CDA, verifica-se que o crédito tributário foi constituído através de Declaração, de forma que se deve considerar o vencimento dos tributos como termo inicial do prazo prescricional. Os tributos possuem vencimentos entre 14/02/1997 e 15/01/1998. O ajuizamento da ação, por sua vez, somente se deu em 14/04/2003, tendo, portanto, decorrido mais de 5 (cinco) anos desde a constituição definitiva do crédito, configurando a prescrição a que se alude o art. 174 do CTN.

A propósito, o art. 219, §1º, do Código de Processo Civil estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA***

**VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.**

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12.

Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo).

Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição.

Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp nº 1120295/SP, 1ª Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/05/2010)

Portanto, contado o prazo prescricional da constituição definitiva até o ajuizamento da ação, decorreram mais de 5 (cinco) anos. A citação válida, a qual interromperia o prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN com a redação anterior à LC nº 118/05, só se deu em 03/12/2003, ou seja, quase 6 (seis) anos após o vencimento do último tributo em cobrança (15/01/1998).

Posto isso, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002634-74.2009.4.03.6000/MS  
2009.60.00.002634-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : SELMA HIROKO YAMADA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS  
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00026347420094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, impetrado em face do Diretor da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, objetivando a matrícula da impetrante no curso de Administração, recusada pela instituição de ensino, sob o fundamento da apresentação tardia da certidão de regularidade eleitoral.

Da decisão que deferiu a liminar, em 13/3/2009, foi interposto o agravo de instrumento nº 2009.03.00.012964-2, neste Tribunal, convertido em retido, em decisão proferida em 05/05/2009.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, em 17/3/2010, confirmando a liminar. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição dos recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença, diante da situação fática consolidada no tempo. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Primeiramente, não deve ser conhecido o agravo retido, uma vez que não houve reiteração do pedido de sua apreciação, pela não interposição de apelação pela parte interessada, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC.

A concessão da liminar pelo r. Juízo *a quo*, em sede de mandado de segurança, decisão posteriormente confirmada pela concessão da segurança, garantindo à impetrante o direito de matrícula, gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a prolação desta decisão.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo r. *decisum*, promovendo-se os valores supremos da sociedade, sem qualquer prejuízo para o estabelecimento de ensino.

Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**ADMINISTRATIVO. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. CURSO DESENVOLVIDO POR FORÇA DE LIMINAR. DESCONSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO DE FATO EM QUE A LETRA DA LEI CEDE AO INTERESSE PÚBLICO.**

*Estudante matriculado por efeito de liminar. Se ele está às vésperas de colar grau, não é aconselhável desconstituir seus créditos escolares, ainda que se entenda que o regulamento da Universidade não o assiste.*

*Em situações como tais, a letra da lei deve ser encarada com temperamentos, em homenagem ao interesse público. (STJ, 1ª Turma, REsp nº 199700319296/CE, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 29.04.99, DJU 06.09.99, p. 51)*

**CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA TRANSFERÊNCIA PARA OUTRA INSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.**

*1. A impetrante obteve o histórico escolar, o respectivo conteúdo programático e o atestado de vínculo do curso de Direito ao abrigo de liminar.*

*2. Situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento, resguardando-se os princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas.*

*3. Remessa Oficial prejudicada.*

(TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 2002.60.00.003875-8, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.02.2004, DJ 20.02.2004)

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantido o r. *decisum* de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004726-98.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004726-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MARIA LIGIA TREFIGLIO CECCATO

ADVOGADO : CARLA PIRES DE CASTRO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 17.04.09 por **MARIA LÍGIA TREFLIGLIO CECCATO**, com pedido de liminar, objetivando abster-se de executar qualquer providência determinada no Mandado de Procedimento Fiscal n. 08.04.00-2009-00590-1, considerando-o nulo (fls. 02/30).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 31/51.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 61/68.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 124/135.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, por entender não haver discussão de interesse social ou individual indisponível a justificar a sua intervenção (fls. 110/113).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (fls. 162/165).

Na sequência, o Impetrante opôs embargos de declaração (fls. 174/177), os quais foram rejeitados pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 180/181).

O Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 189/196).

A União apresentou contrarrazões (fls. 201/225).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvemento do recurso de apelação (fls. 228/236).

#### **Feito breve relatório, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No presente caso, a questão cinge-se à possibilidade de solicitação às instituições financeiras ou ao próprio contribuinte, sem prévia autorização judicial, de informações e documentos relacionados a operações bancárias para fins de fiscalização fiscal.

Inicialmente, a discussão foi sedimentada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### **"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.**

1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados.

3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente.

5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, *caput*, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001).

7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, *caput*, do CTN).

9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato imponible, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp

806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006).

11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la.

12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º).

13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos.

14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto.

15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001."

17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ - 1ª S., REsp 1134665/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 25.11.09, DJe 18.12.09, destaques meus).

Contudo, posteriormente ao mencionado julgamento, a questão em debate foi levada ao Plenário da Suprema Corte, conforme observa-se da ementa abaixo colacionada:

#### "SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.

Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte". (STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, revejo o posicionamento anteriormente adotado.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e § 1º, do Código de Processo Civil e Súmula 253/ STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira do Impetrante, em relação ao Mandado de Procedimento Fiscal n. 08.04.00-2009-00590-1, sem a devida autorização judicial,

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015793-60.2009.4.03.6105/SP  
2009.61.05.015793-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE SEVERINO DA SILVA PITAS e outro  
: HAMILTON LUIS SCARABELIM  
ADVOGADO : TATHIANA GRAZIELA CARREGOSA DA SILVA PITAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00157936020094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da União (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou procedente a ação para declarar a inexistência do Imposto de Renda sobre o abono de permanência de que tratam a Emenda Constitucional nº 41/2003 e a Lei nº 10.887/2004, bem como para condenar a União à restituição dos valores pagos indevidamente a esse título, devidamente corrigido pela Taxa SELIC (Lei nº 9.250/95), desde a data da retenção na fonte, a serem apurados em liquidação de sentença. Condenou, ainda a ré ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil).

Valor atribuído à causa: R\$ 30.000,00.

Pugna a apelante pela reforma da sentença, a fim de que seja reconsiderado o lapso prescricional para cinco anos.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, já que a recorrente não pleiteia expressamente sua apreciação.

O art. 40, §19, da Constituição Federal, assim determina:

*Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (...)*

*§ 19. O servidor de que trata este artigo que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas no § 1º, III, a, e que opte por permanecer em atividade fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no § 1º, II.*

A matéria já não comporta disceptação, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no sentido de ser devida a incidência do imposto de renda, visto a natureza remuneratória do abono de permanência. Nesse sentido:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. ABONO DE PERMANÊNCIA. SÚMULA Nº 126/STJ. INCABIMENTO. QUESTÃO JULGADA SOB O RITO DOS REPETITIVOS. TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO. DESNECESSIDADE. 1. Não incide o enunciado nº 126 da Súmula de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quando o acórdão impugnado na via especial, embora aluda ao artigo 40, parágrafo 19, da Constituição Federal, não o faz como fundamento suficiente, por si só, à manutenção do decisum. 2. "Sujeitam-se incidência do Imposto de Renda os rendimentos recebidos a título de abono de permanência a que se referem o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional 41/2003, e o art. 7º da Lei 10.887/2004. Não há lei que autorize considerar o abono de permanência como rendimento isento." (REsp nº 1.192.556/PE, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, in DJe 6/9/2010, sob o rito dos recursos repetitivos). 3. Em nada viola os postulados do sistema processual civil brasileiro o julgamento de matéria anteriormente submetida e julgada sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), mas ainda não transitada em julgado. Precedentes. 4.**

*Agravo regimental improvido.*(AGRESP 201001142305, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, data do julgamento 13/12/2010).

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. CAUSA DECIDIDA À LUZ DO ART. 43 DO CTN. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 126/STJ.** 1. *Sujeitam-se incidência do imposto de renda os rendimentos recebidos a título de abono de permanência a que se referem o § 19 do art. 40 da Constituição Federal, o § 5º do art. 2º e o § 1º do art. 3º da Emenda Constitucional 41/2003, e o art. 7º da Lei 10.887/2004. Não há lei que autorize considerar o abono de permanência como rendimento isento. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.192.556/PE, sob minha relatoria e de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que incide imposto de renda sobre o abono de permanência (DJe de 6.9.2010).* 2. *Embora haja mencionado o art. 40, § 19, da Constituição da República, o Tribunal de origem - ao considerar que o abono de permanência teria natureza indenizatória e, por isso, não se sujeitaria ao imposto de renda - decidiu à luz do art. 43 do Código Tributário Nacional, não constituindo aquele dispositivo constitucional fundamento suficiente, por si só, para manter o acórdão recorrido, razão pela qual não se aplica ao caso a Súmula 126/STJ, do seguinte teor: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."* 3. *Eventual contrariedade do acórdão proferido pelo Tribunal de origem ao disposto nos arts. 40, § 19, e 153, III, da Constituição da República, quando muito, constituiria ofensa reflexa aos citados dispositivos constitucionais, o que afasta a aplicabilidade da Súmula 126/STJ. No julgamento do AgRg no Ag 633.801/MG (4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 11.4.2005, p. 316), ficou explicitada a inaplicabilidade da Súmula 126/STJ quando se tratar de ofensa reflexa à Constituição.* 4. *Agravo regimental não provido.*(AGA 201001093390, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, data do julgamento 03/02/2011)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ABONO DE PERMANÊNCIA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.** 1. *Por inexistir fundamento constitucional suficiente, por si só, para manter o acórdão do Tribunal de origem quanto à questão impugnada no recurso especial, não há falar em incidência da Súmula 126/STJ.* 2. *Esta Seção manifestou-se sobre a natureza jurídica do abono de permanência, quando prestigiou, no acórdão embargado, o entendimento da Segunda Turma, que, ao julgar o REsp 1.105.814/SC, sob a relatoria do Ministro Humberto Martins, reconheceu a incidência do imposto de renda sobre o aludido abono com base nas seguintes razões de decidir: "O abono de permanência trata-se apenas de incentivo à escolha pela continuidade no trabalho em lugar do ócio remunerado. Com efeito, é facultado ao servidor continuar na ativa quando já houver completado as exigências para a aposentadoria voluntária. A permanência em atividade é opção que não denota supressão de direito ou vantagem do servidor e, via de consequência, não dá ensejo a qualquer reparação ou recomposição de seu patrimônio. O abono de permanência possui, pois, natureza remuneratória por conferir acréscimo patrimonial ao beneficiário e configura fato gerador do imposto de renda, nos termos termos do artigo 43 do Código Tributário Nacional." (grifou-se). Com efeito, o abono de permanência é produto do trabalho do servidor que segue na ativa, caracterizando inegável acréscimo patrimonial, o que enseja a incidência do imposto de renda. Não cabe a alegação de que o abono de permanência corresponderia a verba indenizatória, pois não se trata de ressarcimento por gastos realizados no exercício da função ou de reparação por supressão de direito.* 3. *Verificar se o acórdão embargado enseja contrariedade a normas e princípios positivados na Constituição é matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, alheia ao plano de competência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo que para fins de prequestionamento, conforme entendimento da Corte Especial (EDcl nos EDcl nos EREsp 579.833/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 22.10.2007).* 4. *Embargos declaratórios rejeitados.*(EDRESP 201000797329, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, data do julgamento 17/11/2010).

Nesse sentido, também tem sido a jurisprudência da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

**TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ABONO DE PERMANÊNCIA - ART. 40, § 19, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 7º DA LEI N. 10.887/04.** 1. *O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de incidir o imposto de renda sobre o abono de permanência, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.192.556, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje: 25/08/2010.* 2. *Referido recurso foi julgado sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.* 3. *Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.*(APELREE 200961000005660, Rel. Des. Federal MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, data de julgamento 09/12/2010).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. ABONO DE PERMANÊNCIA. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO DETERMINÁVEL.** 1. *A correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os arts. 258, 259, caput, e 282, V, do CPC.* 2. *Em se tratando de ação declaratória cumulada com repetição dos valores recolhidos, imprescindível conferir à causa valor compatível com o benefício econômico pretendido.* 3. *O valor da causa na presente demanda deve espelhar o conteúdo material do pleito, ou seja, corresponder à soma dos recolhimentos que a autora reputa indevidos, atualizada monetariamente até a propositura da ação, acrescendo-se, ainda, o valor das parcelas vincendas, nos termos do art. 260, do CPC.* 4. *Precedentes do E.*

STJ e desta E. Corte. 5. Agravo de instrumento improvido. (AI 200903000253833, Rel. Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, data do julgamento 05/04/2010).

Inverto o ônus de sucumbência, condenando a parte-autora aos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido, bem como DOU PROVIMENTO à apelação e ao reexame necessário, na forma do § 1º-A do mesmo dispositivo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002130-96.2009.4.03.6120/SP  
2009.61.20.002130-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : D2N VEIUCLOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : JOSE VASCONCELOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado por empresa locadora de veículos, objetivando a liberação do automóvel FIAT Siena, placas BDR 0187, de sua propriedade, apreendido por ter sido utilizado por terceiro, cliente, na prática do ilícito de transporte de mercadoria de procedência estrangeira desacompanhada de documentação fiscal. A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* denegou a segurança. Sem fixação de honorários.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado, por ser proprietária do veículo, de boa-fé, sem relação com a conduta dos locatários ou condutor do mesmo.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98, aplicável também à remessa oficial, na esteira da Súmula n.º 253 do E. STJ.

A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade.

No presente caso, a impetrante, locadora de veículos (fls. 14/19), comprova ser proprietária do bem referido nos autos (fls. 11/12), tendo apenas alugado o automóvel (fls. 20/22) apreendido pela prática de ilícito pelos locatários (fls. 23/26, 30/38). Não havendo quaisquer provas de participação na prática do ilícito, nem da existência de má-fé, torna-se inaplicável a pena de perdimento do veículo de sua propriedade, utilizado por terceiro para a prática de ilícito.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ, como se vê nos seguintes precedentes: AGRESP 1116394, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, j. 1/9/2009, DJ 18/9/2009; RESP 1024175, Primeira Turma, relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 3/3/2009, DJ 16/3/2009; AGRESP 603619, Primeira Turma, relator Ministro José Delgado, j. 6/5/2004, DJ 2/8/2004).

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser reformada, para que seja determinada a liberação do veículo apreendido, restituindo-se o mesmo à impetrante.

Sem fixação de verba honorária, nos termos da Súmula n.º 512 do C. STF.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049815-10.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.049815-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ALTAMIRA IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SINKANDER CONFECÇÕES LTDA -ME  
No. ORIG. : 00498151020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 79/84: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do presente recurso (RI, art. 33, VI c/c art. 501, CPC). Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022695-74.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022695-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : 3M DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06055771619944036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação de repetição de indébito já em fase de execução de sentença, indeferiu o pedido de compensação de crédito nos termos do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, sem as limitações impostas pelo art. 71, III, da IN 900/2008, que determinam ao contribuinte que ao optar pela compensação administrativa desista da execução judicial e efetue o pagamento das custas e honorários advocatícios.

Alega a agravante, em síntese, que a agravada foi condenada a lhe restituir os valores recolhidos indevidamente a título de Taxa de Emissão de Guia de Importação, no período de 1989 a 1994, devido a sua inconstitucionalidade; que após o trânsito em julgado da decisão foi apurado o valor do crédito da agravante, que requereu que a extinção da execução da sentença se dê por intermédio da compensação, conforme lhe autoriza o art. 156 e o art. 170, ambos do CTN e art. 74 da Lei nº 9.430/96, sem as restrições impostas pela Instrução Normativa nº 900/2008; que o Banco do Brasil somente tinha competência para emitir as licenças de importação, competindo à União Federal a instituição da referida taxa, bem como a administração do valor arrecadado, conforme o disposto no art. 10, da Lei nº 2.145/53, com a redação dada pela Lei nº 7.690/88; que diante do crédito reconhecido pela r. decisão judicial, devidamente transitada em julgado, tem a agravante o direito de efetuar a compensação de seu crédito nos termos do disposto no art. 74, da Lei nº 9.430/96 sem a aplicação do disposto no art. 71, III, da IN 900/2008, eis que referida disposição está a restringir o disposto na lei.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido.

Após, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Tem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

*No caso em apreço, a ora agravante ajuizou ação de repetição de indébito em face da agravada, com o objetivo de obter a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de taxa de licença para emissão de Guia de Importação, prevista no art. 10 da Lei nº 2.145/53, alterada pela Lei nº 7.690/88 e pela Lei nº 8.387/91, em razão de sua inconstitucionalidade.*

O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido, para condenar a ora agravada à restituição dos valores indevidamente pagos, a serem apurados em liquidação, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de 6% ao ano, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Posteriormente, esta Corte confirmou a referida sentença e negou seguimento à remessa oficial, tendo sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão (fls. 67).

A agravante deu início à execução da sentença, sendo que a agravada opôs embargos à execução que foram julgados improcedentes, devendo a execução da sentença prosseguir no valor apurado pela embargada, qual seja, R\$ 7.449.046,90 (sete milhões, quatrocentos e quarenta e nove mil, quarenta e seis reais e noventa centavos), válido para janeiro/2007 (fls. 107/109 vº).

Em seguida, a agravante peticionou nos autos originários, em atenção ao trânsito em julgado da referida decisão proferida nos embargos à execução, requerendo a autorização para proceder a compensação de seu crédito nos exatos termos do disposto no art. 74, da Lei nº 9.430/96, sem as limitações impostas pelo art. 71, III, da IN nº 900/2008, que determina a desistência da execução do título judicial, bem como a assunção das custas e honorários advocatícios referentes ao processo de execução.

A agravada, por sua vez, sustentou que a IN nº 900/2008 é válida, razão pela qual deve ser indeferido o pedido de compensação.

O r. Juízo a quo apreciou a questão e decidiu que assiste razão à União Federal, razão pela qual foi indeferido o pedido de compensação nos moldes em que requerido pela agravante.

Passo a decidir.

Primeiramente, sustenta a agravada na sua contraminuta que a taxa para emissão de guia de importação era administrada e arrecadada pelo Banco do Brasil, nos termos do art. 3º da Lei nº 2.145/53, e que o art. 74 da Lei nº 9.430/96 autoriza a compensação de créditos tributários, desde que administrados pela Secretaria da Receita Federal, o que impediria a compensação pretendida pela agravante.

A teor do art. 10, caput e §§ da Lei nº 2.145/53, com a redação dada pela Lei nº 7.690/88, a União Federal é sujeito ativo da taxa prevista nesse diploma legal e os recursos auferidos com a sua arrecadação devem ser recolhidos ao Tesouro Nacional, como receita orçamentária.

O Banco do Brasil é a entidade a quem foi delegada a função de mero arrecadador da exação, sendo que a União Federal é a única legitimada para responder pela repetição do indébito, pois os valores recolhidos foram repassados aos seus cofres, razão pela qual não merece guarida a alegação da agravada.

De outro giro, a agravada também alega que deve ser observado no presente caso o disposto no art. 71, III, da IN nº 900/2008, o qual determina ao contribuinte que ao optar pela compensação administrativa desista da execução judicial e efetue o pagamento das custas e honorários advocatícios.

Neste caso, a IN 900/2008 impõe requisitos que não complementam o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, mas que inovam e extrapolam as exigências legais para o procedimento de compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado.

De fato, conforme a dicção do art. 100, I, do Código Tributário Nacional, são normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos :

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas.

A exigência do pagamento dos honorários advocatícios imposta pela IN nº 900/2008, por outro lado, não pode acarretar a renúncia ao direito de executar os honorários fixados em Juízo, mesmo porque a verba honorária pertence ao advogado.

De outro giro, os honorários advocatícios devem subsistir independentemente da posterior escolha da via administrativa, cumprindo observar que a condenação transitada em julgado, no tocante aos ônus sucumbenciais, deve permanecer ainda que a compensação seja inteiramente glosada no âmbito administrativo.

Por derradeiro, a jurisprudência do E. STJ é firme no sentido de que ao contribuinte cabe a opção pela qual quer receber o respectivo crédito, se por meio de precatório regular ou por compensação, uma vez que constituem formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado :

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE.**

1. Ao contribuinte cabe a opção pela qual quer receber o respectivo crédito, se por meio de precatório regular, se por compensação, haja vista constituírem formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação.

2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, nas ações de repetição de indébito julgadas procedentes, em que se pleiteia a restituição de imposto de renda retido na fonte, é concedido o direito ao autor de obtê-la mediante precatório.

3. "Tratando-se de ação de repetição de indébito, a restituição deve ser feita pela regra geral, observado o art. 100 da CF/88, descabendo ao Tribunal modificar o pedido, determinando a retificação da declaração anual de ajuste" (Resp n. 801.218/SC, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 22.3.2006).

4. Recurso especial provido.

(STJ-RESP nº 814142/RS, Segunda Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 22/08/2008).

*Assim sendo, nada obsta que seja declarado o direito à compensação na forma em que requerida pelo agravante, que fica sujeito a posterior homologação, expressa ou tácita, da autoridade administrativa, devendo ser determinada a expedição dos ofícios requisitórios no tocante à verba honorária e custas judiciais.*

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, § 1º-A).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023514-11.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023514-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ELETRISA COML/ HIDRAULICA LTDA  
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00043603020074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, execução fiscal, rejeitou a nomeação de créditos trabalhistas à penhora e deferiu o pedido de penhora dos ativos financeiros da agravante deduzido pela agravada.

Alega, em síntese, que a jurisprudência de nossos Tribunais tem admitido a nomeação à penhora de precatório judicial; que a agravada não esgotou todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso em apreço, embora a agravante tenha indicado à penhora créditos originários de precatórios trabalhistas (fls. 52/52 vº), verifico que os direitos creditórios foram adquiridos por cessão de direitos, decorrentes de precatório judicial em ação trabalhista em curso na Justiça do Trabalho de Roraima, cujo valor foi objeto de estimativa unilateral, sem comprovação de sua suficiência para a garantia do feito originário. A aceitação da referida garantia pelo credor depende da comprovação da sua própria certeza e liquidez, não bastando a exibição de instrumento público de cessão.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INONIMADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. PRECATÓRIO. CESSÃO DE CRÉDITOS. LIQUIDEZ E CERTEZA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A expedição de ofício, requisitando informações a instituições financeiras, com o objetivo de identificar e de bloquear, para penhora, recursos e saldos bancários, somente cabe depois de comprovado o prévio esgotamento dos meios ordinários, acessíveis ao exequente, para a localização de outros bens penhoráveis.

2. Caso em que embora tenha indicado um veículo para penhora, não foi possível garantir o Juízo na forma proposta, simplesmente porque não foi localizado o bem, deixando o próprio executado de comparecer à Vara para assinar o termo de penhora. Na seqüência, foi indicada a penhora de direitos creditórios, adquiridos por cessão de direitos, decorrentes de precatório judicial em ação trabalhista em curso na Justiça do Trabalho de Roraima, cujo valor foi objeto de estimativa unilateral, sem comprovação de sua suficiência para a garantia da execução fiscal. A aceitação de tal garantia depende da comprovação da sua própria certeza e liquidez, não bastando a mera exibição de instrumento particular de cessão, inclusive dada a possibilidade de que esteja exaurido o pagamento do precatório, sendo, evidentemente, ônus do executado a comprovação da regularidade da nomeação.

3. Caso em que não restou demonstrada a existência de outros bens com valor suficiente e adequados à garantia de execução fiscal para efeito de impedir a penhora eletrônica de bens e direitos através do sistema BACENJUD.

4. Agravo inonimado desprovido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.098546-0/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E 25/11/2009)

No tocante à penhora *on line*, é certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

É entendimento desta Relatora, externado em diversas decisões, que a quebra do sigilo bancário visando obter informações a respeito de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACENJUD somente deve ser admitida em situações excepcionais, após o esgotamento das diligências visando a localização de bens do executado (cf, dentre outros, AI nº 0006538-26.2010.4.03.0000).

Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (Resp nº 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (ERESP 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Dje 26/05/2010), em acórdão assim ementado:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.*

*2. Embargos de divergência acolhidos.*

Revejo, portanto, posicionamento anteriormente adotado, no sentido de somente ser possível o rastreamento e bloqueio de valores porventura existentes em contas corrente do executado, mediante a utilização do sistema Bacenjud, após o prévio esgotamento, pela exequente, de todas as diligências no sentido de localizar bens do devedor e passo a acolher o entendimento ora adotado pelo E. STJ, no sentido de dispensar a necessidade da exequente promover o esgotamento de diligências para localizar bens do executado, quando tal pedido tiver sido efetuado após as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/2006.

Assim, citado o devedor tributário, se não forem apresentados bens, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*.

Considerando que o pedido foi realizado na vigência da Lei nº 11.382/2006 e a ordem de preferência estabelecida no art. 655 do CPC, bem como o disposto no art. 655-A do mesmo Diploma Legal, nada obsta a utilização do sistema BACENJUD para fins de rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes em contas corrente da executada de modo a possibilitar a satisfação do débito exequendo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023560-97.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.023560-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : UNION WRAP IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00387205620044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito, diante da ocorrência de prescrição intercorrente.

Alega a agravante, em síntese, que a sociedade se dissolveu irregularmente, a partir do que se conta o prazo para redirecionamento do feito, razão pela qual os sócios devem ser incluídos no pólo passivo.

Após, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No tocante à prescrição do crédito tributário, dispõe o art. 174 do Código Tributário Nacional:

*Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*(...)*

*IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.*

Assim, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único, e 151, ambos do CTN.

Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

*A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.*

*(...)*

*Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.*

*(A Prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p.102/103)*

Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do E. Superior Tribunal de Justiça:

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do**

*período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.*

(EDAGA 201000174458, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, 14/12/2010)

**TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INETRCORRENTE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ.**

*1.A interrupção da prescrição dá-se pela citação pessoal do devedor nos termos do parágrafo único do inciso I do art. 174 do código Tributário nacional.*

*2.O redirecionamento da ação executiva fiscal em face do sócio responsável pelo pagamento deve ser providenciado até cinco anos contados da citação da empresa devedora.*

*3.É vedado ao STJ, em sede de recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n.7/STJ).*

*4.Recurso especial não-conhecido.*

(Resp 435.905, rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, 02/08/2006)

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO DA EMPRESA -INTERRUPÇÃO EM RELAÇÃO AOS RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS.1. Até o advento da LC 118/2005, somente a citação regular interrompe a prescrição (REsp 85.144/RJ).2. A interrupção da prescrição em desfavor da pessoa jurídica também projeta seus efeitos em relação aos responsáveis tributários.3. Se, entre as datas de citação da empresa e de citação do sócio responsável não existe um intervalo superior a cinco anos, não há que se falar em prescrição.**

(REsp 649975, rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, 13.03.2006)

No mesmo sentido, já se manifestou a E. 6ª Turma, desta Corte regional:

**TRIBUTÁRIO.AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

*I-Ante a citação da empresa executada, o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.*

*II-Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.*

*III-Agravo de instrumento improvido.*

(AG 2007.03.00.018781-5, rel. Des. Fed. Regina Costa, 14/04/08)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO DO SÓCIO -PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

*1.A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.*

*2.Não obstante a interrupção da prescrição, ante a citação da empresa executada, adoto o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica. Precedentes do C. STJ.*

*3.Agravo de instrumento improvido.*

(AG 2007.03.00.040229-5, rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Di Piero, 08/10/2007)

No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica foi citada em 15/4/2005 (fl. 40); em dezembro de 2009 (fls. 195/196), a exequente pleiteou o redirecionamento do feito para os sócios. O pleito foi indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.

Ora, considerando que a citação da empresa ocorreu em 2005 e o pleito de redirecionamento do feito para os sócios se deu em 2009, não transcorreu o lapso quinquenal.

Assim, passo à análise dos requisitos necessários para a inclusão dos sócios no feito.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

*A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta má-fé (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto.*

(Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319)

Entretanto, não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível localizar a empresa executada, conforme se vê da certidão de fl. 193, inferindo-se sua dissolução irregular.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seus representantes legais no polo passivo da execução. Conforme extrato JUCESP juntado aos autos (fls. 220/225), Luiz Roberto Cranwell Correa e Roberto Carlos Soderini Ferracciu eram sócios e exerciam a gerência da sociedade à época dos fatos geradores.

Uma vez efetivada a integração à lide, os sócios gerentes poderão demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.*

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 21/10/2010)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.*

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula n.º 435 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, § 1º-A).  
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023908-18.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.023908-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : VICENTE JERONIMO PROVENZANO  
ADVOGADO : ADELMO SALVINO DE LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00006932420024036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de desbloqueio dos ativos financeiros do agravado objeto da penhora *on line*.

Alega a agravante, em síntese, que, em se tratando do parcelamento firmado nos moldes da Lei nº 11.941/2009, há previsão legal expressa afirmando a necessidade de manutenção das penhoras efetivas em data anterior à da vigência da causa suspensiva da exigibilidade pelo parcelamento.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido.

Após, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Tem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

*No caso em apreço, após a constrição dos seus ativos financeiros o agravado efetivou junto à Procuradoria da Fazenda o Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, mantendo-se, segundo alega, em dia com as respectivas prestações (fls. 26/44).*

*Contudo, embora o agravado tenha noticiado a sua adesão no referido Parcelamento, tal fato, por si só, não autoriza o desbloqueio de seus ativos financeiros.*

*De fato, a Lei nº 11.941/2009 em seu art. 11, inc. I, dispõe que :*

*Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei :*

*I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada.*

*Da leitura do referido dispositivo constata-se que para adesão no Parcelamento não há necessidade da apresentação de garantia. Entretanto, uma vez realizada a penhora em execução fiscal, deve ela ser mantida até quitação total do débito, pois o parcelamento implica tão somente na suspensão do crédito tributário, nos termos do inc. VI, do art. 151, do CTN, e não na extinção da execução fiscal que apenas irá ocorrer após a quitação integral do débito.*

*De outro giro, a manutenção da penhora sobre os ativos financeiros do agravado visa garantir eventual descumprimento do parcelamento, além de resguardar a satisfação do crédito tributário.*

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES.** *É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão dos embargos à execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia do crédito tributário deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo. Agravo regimental improvido.*

(AGRESP 200700194380, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 18/12/2008)

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - LEVANTAMENTO - ADESÃO A PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE. 1 - Proposta, a respectiva execução fiscal resta suspensa, enquanto perdurar o pagamento parcelado, se adimplido, por óbvio. A existência de penhora, nos autos do executivo fiscal, também subsiste sobrestada até o adimplemento integral do devido. 2 - Esta Turma entende que descabe a liberação da penhora em razão da realização de parcelamento. 3 - Agravo de instrumento provido.*  
(AI 200903000353610, JUIZ NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 24/05/2010)

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, § 1º-A).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024064-06.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.024064-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : COMAQ EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO LTDA e outros  
: JOSE VITORIO NASCIMENTO  
: GLAUCIA APARECIDA DE FREITAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00099910720024036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora *on line* dos ativos financeiros do devedor, sob a alegação de que a medida já foi decretada em outras execuções fiscais contra a mesma empresa, restando as tentativas infrutíferas.

Alega, em síntese, que a fundamentação da decisão não é razoável, e que a indisponibilidade dos ativos financeiros deve ser decretada para garantir o pagamento dos débitos exequêndos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

É entendimento desta Relatora, externado em diversas decisões, que a quebra do sigilo bancário visando obter informações a respeito de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACENJUD somente deve ser admitida em situações excepcionais, após o esgotamento das diligências visando a localização de bens do executado (cf, dentre outros, AI nº 0006538-26.2010.4.03.0000).

Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (Resp nº 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (ERESP 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Dje 26/05/2010), em acórdão assim ementado:

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à*

localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.

2. Embargos de divergência acolhidos.

Revejo, portanto, posicionamento anteriormente adotado, no sentido de somente ser possível o rastreamento e bloqueio de valores porventura existentes em contas corrente do executado, mediante a utilização do sistema Bacenjud, após o prévio esgotamento, pela exequente, de todas as diligências no sentido de localizar bens do devedor e passo a acolher o entendimento ora adotado pelo E. STJ, no sentido de dispensar a necessidade da exequente promover o esgotamento de diligências para localizar bens do executado, quando tal pedido tiver sido efetuado após as alterações promovidas pela Lei nº 11.382/2006.

Assim, citado o devedor tributário, se não forem apresentados bens, no prazo legal, poderá a exequente requerer, desde logo, a penhora *on line*.

Considerando que o pedido foi realizado na vigência da Lei nº 11.382/2006 e a ordem de preferência estabelecida no art. 655 do CPC, bem como o disposto no art. 655-A do mesmo Diploma Legal, nada obsta a utilização do sistema BACENJUD para fins de rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes em contas corrente da executada de modo a possibilitar a satisfação do débito exequendo.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032363-69.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032363-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00182582320104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário apurado no Processo Administrativo n. 11610.004183/2007-55, independentemente da apresentação de garantia, abstendo-se a União Federal de proceder a cobrança do montante *sub judice*, bem como que o valor em questão não configure óbice à obtenção da Certidão Negativa de Débito.

Sustenta, a Agravante, em síntese, a ausência dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 26.08.11, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença a qual julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar o cancelamento do crédito tributário relativo à Contribuição Social sobre Lucro - COFINS, relativa ao período de apuração do primeiro trimestre de 2003.

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., nota 18 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 930/931).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra a concessão de liminar em mandado de segurança.

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO -**

**AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.**

*As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*Não há subtração do conhecimento do recurso pela 2ª Turma, mas sim, julgamento proferido dentro da esfera de competência do Relator, legalmente delimitada pelo artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, que não contraria as disposições do Código de Processo Civil.*

*Configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada foi a que concedeu a liminar, tendo já sido substituída pela sentença concessiva da ordem no Mandado de Segurança.*

*Agravo Regimental improvido."*

(TRF-3ª, AG 143370, Segunda Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.10.02, DJ 11.02.03, p.197, destaques meus).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033084-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033084-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FR DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros  
: FATIMA SANCHES REBELO  
: RONALDO SIMAO REBELO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00593007820024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pela 11ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo/SP, que indeferiu pedido de indisponibilidade de bens dos executados, nos moldes do art. 185-A do Código Tributário Nacional.

Sustenta a agravante, em síntese, que o objetivo da decretação de indisponibilidade é justamente evitar que bens eventualmente não localizados ou que venham a fazer parte do patrimônio do executado possam ser transferidos antes da satisfação do crédito tributário.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido (fls. 159/v).

Não houve oferecimento de contraminuta pelos agravados Ronaldo Simão Rebelo e Fátima Sanches Rebelo. O aviso de recebimento destinado à intimação do agravado FR DO BRASIL LTDA. foi devolvido sem cumprimento. O despacho de fls. 179 determinou o prosseguimento do feito, anotando pela desnecessidade de intimação, haja vista que a empresa não possui patrono constituído nos autos da execução fiscal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei Complementar nº 118/05 introduziu, no bojo do Código Tributário Nacional, o art. 185-A, vazado nos seguintes termos:

*Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1º. A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

§ 2º. Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Pois bem, com o intuito de assegurar a efetividade da tutela jurisdicional executiva, fez o legislador complementar acrescentar, ao Código Tributário Nacional, o supra referido art. 185-A, possibilitando ao juiz o decreto de indisponibilidade de bens e direitos do sujeito passivo da execução fiscal.

O decreto de indisponibilidade, por outro lado, prende-se ao preenchimento de dois pressupostos, a saber: que o devedor tenha sido regularmente citado nos autos do executivo fiscal, e que não tenha havido nomeação de bens à penhora, não tendo sido encontrados, ademais, bens penhoráveis.

Relativamente ao requisito de comprovação de inexistência de bens penhoráveis, nota-se, pelos documentos acostados aos autos, que não foi atendido, uma vez que não foram esgotadas todas as tentativas para a localização de bens, entre elas, por exemplo, o fornecimento de certidões imobiliárias, não restando atendida a exigência legal ora examinada, sendo mister, em consequência, a manutenção da decisão agravada. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.*

1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.

2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes. Agravo regimental improvido".

(AGRESP 200900411132, STJ - SEGUNDA TURMA, HUMBERTO MARTINS, 05/10/2009)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. ARTIGO 185 -A DO CTN. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. MEDIDA QUE DEVE SER APLICADA SOMENTE EM CASOS EXCEPCIONAIS.*

1. Para que se adote a medida excepcional e extrema de decretação da indisponibilidade dos bens e direitos dos executados, devem ser observados requisitos exigidos pela jurisprudência.

2. Da análise dos documentos acostados aos autos, extrai-se que não houve, nos autos subjacentes, esgotamento das diligências para localização de bens passíveis de penhora, especialmente com relação aos co-executados (sócios).

3. Portanto, ao menos por ora, a situação que se apresenta não se enquadra na hipótese excepcional justificadora da decretação de indisponibilidade de bens .

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 200903000419220, TRF3 - SEGUNDA TURMA, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, 08/04/2010)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037414-61.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037414-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : AKZO NOBEL LTDA  
ADVOGADO : CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro  
SUCEDIDO : TINTAS CORAL LTDA  
: ICI PACKAGING COATINGS LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00225574320104036100 3 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037683-03.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037683-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : ARC SUL IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ADVOGADO : AUGUSTO FERREIRA DE PAULA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00218134820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Tendo em vista que foi proferida sentença pelo Juízo de origem, conforme informação de fls. 187/190, o presente agravo perdeu o seu objeto. Em razão disso, julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038237-35.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038237-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : MILENIOS SERVICOS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 09.00.00331-9 A Vr POA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM em face de decisão do SAF da Comarca de Poá/SP que, em execução fiscal, determinou à exequente o recolhimento das despesas de postagem do ato citatório.

Sustenta a agravante, em síntese, que está isenta do recolhimento de custas e emolumentos, nos termos do artigo 39 da Lei nº 6.830/80, e que as despesas de carta citatória estão abrangidas pelo conceito de custas processuais.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 19/19-verso).

Determinada a intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, o aviso de recebimento foi devolvido sem cumprimento. O despacho de fls. 39 determinou o prosseguimento do feito, porquanto a agravada não foi citada nos autos de origem e não possui advogado constituído.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

De fato, a Fazenda Pública não está obrigada ao recolhimento de custas processuais, tal como previsto no artigo 39 da Lei nº 6.830/80, verificando-se, na hipótese, que esta isenção abrange a agravante, cuja natureza jurídica é de autarquia federal.

Por seu turno, o conceito de custas processuais abrange a quantia referente à realização da citação pelo correio, para fins de isenção da Fazenda Pública nas execuções fiscais, porquanto não se confunde com as despesas processuais não

abrangidas pela atividade cartorária, como as relativas aos honorários do perito e diligências com transporte do Oficial de Justiça. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL - CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA NA JUSTIÇA ESTADUAL - AUTARQUIA FEDERAL - ISENÇÃO DE CUSTAS - INAPLICABILIDADE DO ART. 1º, § 1º, DA LEI 9.280/96 - PRECEDENTES.*

1. A Primeira Seção firmou a orientação de que, em sede de execução fiscal, a União e suas autarquias estão isentas do pagamento de custas processuais, por força do art. 39 da Lei n.º 6.830/80, aí abrangidas a relativa à expedição de carta precatória citatória ao Juízo Estadual.

2. Recurso especial provido.

(RESP 200802347336, STJ - SEGUNDA TURMA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ 20/04/2009)

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO DO EXECUTADO - VIA POSTAL: PRECEDÊNCIA - FAZENDA PÚBLICA - CUSTAS - DESNECESSIDADE DE ANTECIPAÇÃO.*

1. A Lei 6.830/80, no seu art. 8º, I, estabelece que a citação do réu, na execução fiscal, far-se-á pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma. A citação por oficial de justiça ou por edital será feita, nos termos do inciso III do mesmo dispositivo, apenas se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal.

2. A Primeira Seção deste Tribunal, uniformizando a jurisprudência das Turmas que a integram, quando do julgamento do EREsp. 464.586/RS, decidiu não estar a Fazenda Pública sujeita à antecipação das despesas com o correio para realização da citação via postal, ao fundamento de que tais despesas estão incluídas no conceito de custas.

Precedentes.

3. Recurso ordinário provido.

(RMS n.º 24488/SC, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 07/02/2008)

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025243-08.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.025243-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARIA JOSE CAMPELLO  
ADVOGADO : RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00252430820104036100 19 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar a incidência do Imposto de Renda, retido pela fonte pagadora, incidente sobre indenização especial, em virtude de **demissão sem justa causa** por iniciativa unilateral do empregador.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta C. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.*

*(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Passo, então, à apreciação do mérito.

Com a adoção dos programas de aposentadoria ou demissão voluntária/incentivada, tanto no setor público como no setor privado, instalou-se no Poder Judiciário discussão sobre o caráter indenizatório das verbas percebidas pelo trabalhador nessas situações e a legitimidade, ou não, da incidência do Imposto de Renda sobre as mesmas.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III da Constituição Federal, tem como fatos geradores: a) a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; b) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo, como se vê também do inciso II do mesmo art. 43 (*proventos de qualquer natureza*).

Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

Indenização, em sentido genérico, é, consoante definição de Plácido e Silva, toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos).

No mesmo sentido leciona Sílvio Rodrigues: indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado.

Segundo Roque Antonio Carrazza, nas indenizações não há geração de rendas ou acréscimos patrimoniais (proventos) de qualquer espécie. Não há riquezas novas disponíveis, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos.

Cumprido salientar que o caráter indenizatório de tais verbas prevalece qualquer que seja a natureza da demissão, se decorrente de adesão a programa de incentivo ou de ato unilateral do empregador, uma vez que tem o objetivo de repor o patrimônio do empregado, ao menos por certo período, diante do rompimento do vínculo laboral.

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, dispondo:

**RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 105, INCISO III, ALÍNEA "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - MANDADO DE SEGURANÇA - PLANO DE INCENTIVO À APOSENTADORIA - FÉRIAS INDENIZADAS - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - DECISÃO EM CONFRONTO COM ENTENDIMENTO SUMULADO - DISSÍDIO NOTÓRIO CARACTERIZADO.**

*1. As indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária ou de reajuste de pessoal, têm a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao status quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, se traduz em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador.*

...

*6. Recurso conhecido e provido.*

*7. Decisão por unanimidade.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp nº 248672/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03.05.01, DJ 13.08.01, p. 94)*

A questão reside, pois, em se definir quais verbas, dentre as quais o trabalhador recebe por ocasião da rescisão trabalhista, têm caráter indenizatório e, por isso mesmo, estão fora da incidência do Imposto de Renda.

No tocante à indenização especial, adoto o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que permite a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial, tendo em vista seu caráter de renda, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, trago à colação o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RESCISÃO CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. DECISÃO DA MATÉRIA PELA 1ª SEÇÃO. PRECEDENTES.**

*1. O imposto sobre a renda tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) e de proventos de qualquer natureza (art. 43 do CTN).*

*2. Entendimento deste Relator, com base nas Súmulas nº 125 e 136/STJ e em precedentes desta Corte, de que a indenização especial, as férias e o abono pecuniário não-gozados não configuram acréscimo patrimonial de qualquer natureza ou renda e, portanto, não são fatos impositivos à hipótese de incidência do IR, tipificada pelo art. 43 do CTN. A referida indenização não é renda nem proventos. A denominada "indenização espontânea" também está no rol das que merecem ser isentadas da incidência do imposto de renda.*

3. No entanto, no que atine especificamente à incidência do desconto do IR sobre verbas auferidas, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, a título de "indenização especial" (gratificações, gratificações por liberalidade e por tempo de serviço), in casu, nominadas de "Gratificação" e "Estabilidade", rendo-me à posição da Egrégia 1ª Turma, que decidiu pela incidência do tributo (Resps nº 637.623/PR, DJ de 06/06/05; 652.373/RJ, DJ de 01/07/05; 775701/SP, DJ de 07/11/05).

4. Na mesma linha os precedentes da 1ª Seção: EREsps nº 770.078/SP, DJ de 11/09/06; 742773/SP, DJ de 04/09/06; 775.701/SP, DJ de 01/08/06; AgRg nos EREsps nº 758.417/SP, DJ de 01/08/06; EAG nº 687.462/SP, DJ de 04/09/06, dentre outros.

5. Embargos de divergência conhecidos e providos."

(EREsp n 860.884, relator Ministro José Delgado, DJ: 29/10/2007).

No mesmo diapasão, é o entendimento sufragado por esta E. 6ª Turma, no seguinte julgado:

**TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR - INDENIZAÇÃO ESPECIAL - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre pagamentos efetuados pelo empregador a seu empregado a título de "indenização especial", (gratificações, gratificações por liberalidade do empregador e por tempo de serviço) por possuírem natureza remuneratória, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.

2. Hipótese não abrangida pelo verbete n 215 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

(TRF3, AMS nº 2006.61.00.018820-0, Rel. Juiz Conv. Miguel Di Pierrô, DJF 02/02/09, pág. 1426).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se o *decisum* de primeira instância.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003550-59.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.003550-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SANTAL EQUIPAMENTOS S/A COM/ E IND/  
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00035505920104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 634/641: SANTAL EQUIPAMENTOS S/A COMÉRCIO E INDÚSTRIA pleiteia, na pendência do julgamento da apelação interposta, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, visando o reconhecimento da inexigibilidade dos créditos tributários discutidos ou a suspensão de sua exigibilidade, até o julgamento do recurso interposto, sem impedimento à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

A postulante ajuizou ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a anulação dos créditos tributários de IPI (07/2000 a 03/2001) e COFINS (07/2000 a 08/2002), constantes do procedimento administrativo n. 10840.001834/2000-22, em razão de decadência e prescrição.

Na exordial alega que, em março de 2000, aforou a ação declaratória n. 2000.61.02.003833-2, com pedido de tutela antecipada, a fim de obter o creditamento de IPI decorrentes da aquisição tributada de insumos, matéria prima, produtos intermediários e de embalagem, quando da saída sem tributação (alíquota zero), nos moldes hoje permitidos pela Lei n. 9.779/99, mas para períodos anteriores. Indeferida a tutela de urgência, restou concedido o efeito suspensivo em agravo de instrumento, autorizando o aproveitamento do crédito de IPI, consoante pleiteado na inicial.

Notícia que, amparada pela referida decisão judicial, efetuou, a partir do 3º trimestre de 2000 até agosto de 2002, mediante DCTFs, a compensação dos créditos apurados, com débitos do próprio IPI e de outros tributos, em especial a COFINS.

Assevera que a sentença prolatada na ação n. 2000.61.02.003833-2, julgando parcialmente procedente o pedido, foi reformada em segunda instância, tendo sido provido o recurso da União, acórdão contra o qual foram interpostos recursos especial e extraordinário.

Alega a ocorrência de decadência e/ou prescrição dos créditos tributários de IPI (07/2000 a 03/2001) e COFINS (07/2000 a 08/2002), decorrentes da compensação realizada, porquanto tais valores surgiram no sistema informatizado da Receita Federal, apurados de ofício e unilateralmente, após decisão administrativa do referido órgão, em dezembro de 2009, da qual a interessada teve efetiva ciência em janeiro de 2010, com a extração de cópias do processo administrativo n. 10840.001834/2000-22.

Sustenta a extemporaneidade da exigência dos tributos após transcorrido mais de 8 anos dos respectivos fatos geradores, embora não houvesse qualquer impedimento legal ou judicial ao Fisco, quanto à fiscalização, constituição, homologação ou cobrança dos aludidos créditos (fls. 02/14).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 15/525.

Indeferida a antecipação de tutela (fls. 566/567) e ofertada contestação (fls. 587/588v), sobreveio sentença julgando improcedente o pedido (fls. 590/593).

Contra a sentença, a Autora opôs embargos de declaração (fls. 597/602), parcialmente acolhidos, apenas para correção de erro material no julgado (604/606v), seguindo-se a interposição de apelação (fls. 610/625), recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo (fl. 626).

Com contra-razões (fls. 629/631v), subiram os autos a esta Corte, pleiteando, a Apelante, a antecipação dos efeitos da tutela recursal ou a suspensão da exigibilidade dos créditos discutidos.

Alega a presença dos requisitos autorizadores da medida requerida, destacando a iminência de inscrição dos valores em dívida ativa, com a conseqüente vinculação no CADIN, bem como do ajuizamento de execução fiscal com constrição indevida de bens (fls. 634/641).

#### **Feito breve relato, decido.**

Entendo cabível a postulação de antecipação dos efeitos da tutela recursal, desde que não pleiteada em primeira instância ou quando requerida à vista de fatos supervenientes à prolação da sentença, que ensejem sua reapreciação em segundo grau.

No presente caso, o pedido de antecipação de tutela foi indeferido em primeiro grau, tendo sido, em cognição exauriente, prolatada sentença de improcedência, não havendo fato superveniente apto a amparar a concessão da tutela de urgência requerida em grau de recurso.

Com efeito, a possibilidade de inscrição dos valores tidos por devidos em dívida ativa e o conseqüente ajuizamento de execução fiscal, não tem o condão de justificar a pretendida antecipação da tutela recursal ou suspensão do crédito discutido, porquanto, ainda que efetivadas, constituiriam decorrência natural da sentença de improcedência.

Não fora isso, a própria alegação de possibilidade de execução forçada dos aludidos créditos resta problematizada, uma vez que, consoante se depreende dos documentos acostados às fls. 522/525, os valores discutidos teriam sido incluídos, de ofício, no parcelamento previsto na Lei n. 10.684/03 (PAES), do qual a recorrente seria optante, incidindo, quanto à respectiva exigibilidade, o disposto no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional.

Ademais, neste juízo de cognição sumária, não verifico na fundamentação apresentada, a relevância necessária à concessão da tutela de urgência requerida.

Como cediço, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça emitiu a Súmula n. 436 pontificando que "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*", entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento (art. 150, do CTN), como no caso dos autos, com a apresentação da declaração, pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, fica dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do respectivo crédito, não havendo, pois, que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas, apenas, em eventual prescrição do direito de a Fazenda Pública promover a cobrança do tributo.

De outra parte, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pela ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 151, do CTN, acarreta a suspensão da fluência do prazo prescricional, em razão da impossibilidade de a Fazenda Pública promover a cobrança de seu crédito, não configurando, enquanto não cessada a causa suspensiva, inércia do credor, pressuposto indispensável ao reconhecimento da prescrição.

No caso em tela, os créditos tributários em questão foram constituídos mediante apresentação de DCTFs, pelo contribuinte, tendo sido compensados nas próprias declarações, com créditos de IPI discutidos na ação declaratória n. 2000.61.02.003833-2, cujo aproveitamento foi autorizado a partir de decisão no Agravo de Instrumento n. 2000.03.00.022247-0, publicada em 01.06.2000 (fls. 88/89), seguida da sentença prolatada na aludida declaratória (fls. 93/102), publicada em 26.10.91 (fls. 83 e 143), a qual restou modificada pelo acórdão de fls. 158/180, da Terceira Turma desta Corte, publicado em 23.08.2006 (fls. 156/157), com trânsito em julgado em 04.10.2010, consoante dados do sistema de registros processuais deste Tribunal, sendo plausível a consideração de suspensão da exigibilidade dos aludidos créditos até 23.08.2006.

Destaque-se que, no procedimento administrativo n. 10840.001834/2000-22 (cópia trazida com a inicial - fls. 32/525), aberto pelo Fisco em 03.07.2000, para acompanhamento dos débitos suspensos por força da ação declaratória n. 2000.03.00.022247-0, consta cópia de aviso de recebimento (AR) assinado de carta de intimação n. 786/2006 (fl. 90 dos autos e 59 do PA), bem como a resposta da ora Apelante, datada de 04.09.2006, requerendo dilação de prazo para apresentação de documentos (fl. 91 dos autos e 60 do PA) e outra, datada de 21.09.2006, dando conta da apresentação de documentos, em atendimento à referida intimação fiscal (fl. 92 dos autos e 61 do PA).

Ainda, no mesmo procedimento administrativo, encontra-se cópia da carta de intimação n. 588/2009, de 01.09.2009, para que a contribuinte apresentasse, no prazo de 10 dias, da assinatura do AR, planilhas das compensações efetuadas e cópia de do Livro de Apuração de IPI, sob pena de interrupção da suspensão de exigibilidade do crédito tributário (fl. 273, dos autos e 240 do PA).

Embora faltantes as folhas 241/250 do PA, que seguiriam à aludida intimação, a partir da fl. 274 dos autos (251 do PA), foram carreados ao procedimento planilhas e cópias do Livro de Registro de Apuração do ICMS da ora Apelante (ao invés do IPI), o que faz presumir a efetivação da aludida intimação, denotando, outrossim, atuação diligente do Fisco e a participação da empresa no desenvolvimento do aludido procedimento administrativo, pelo menos, desde de 2006.

Cumpra sublinhar que, nos termos das manifestações de fls. 522/525 (fls. 489/491 e 523, do PA), os débitos teriam sido incluídos, de ofício, em programa de parcelamento especial, do qual a Apelante já seria optante, não ensejando, assim, a respectiva cobrança mediante ajuizamento de execução fiscal.

Do quadro exposto, não verifico a presença dos pressupostos necessários à concessão da medida de urgência requerida, prevalecendo, até o julgamento do recurso interposto, a solução alcançada na sentença.

Isto posto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000015-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000015-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro  
AGRAVADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00100841320104036104 4 Vr SANTOS/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno, **homologo** o pedido de **desistência** do recurso formulado pela agravante.

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

Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005011-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005011-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ROSELY SILVA SOUTO -ME  
ADVOGADO : LUIS GUILHERME MAURINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00133439520104036110 1 Vr SOROCABA/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ROSELY SILVA SOUTO - ME**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, deferiu, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para

determinar o reconhecimento do direito de parcelar seus débitos decorrentes do SIMPLES NACIONAL, suspendendo a sua exigibilidade e garantindo-lhe a manutenção de sua opção a esse regime simplificado de recolhimento de tributos. Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 26.08.11, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente a pretensão da parte autora, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006430-60.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006430-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : AIRTON GARCIA FERREIRA  
ADVOGADO : DANIELA AUGUSTO GUIMARAES e outro  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004618620104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AIRTON GARCIA FERREIRA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pelo Executado. Sustenta, em síntese, a possibilidade de reconhecimento da prescrição da pretensão executória, na medida em que a Certidão de Dívida Ativa contém elementos necessários a tal análise, tais como, a lavratura de auto de infração em 11.11.04, sob a acusação de provocação de incêndio em mata de cerrado, bem como sua respectiva notificação, em 25.11.04.

Argumenta regular-se o instituto da prescrição, no presente caso, pelo Decreto n. 20.910/32.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão executória na Execução Fiscal n. 0000461-86.2010.403.6115.

Em decisão inicial, esta Relatora negou seguimento ao presente recurso, tendo, em seguida, acolhido os embargos de declaração opostos pelo Agravante, concedendo-lhe efeitos infringentes (fl. 110)

Na sequência, o Agrante opôs embargos de declaração novamente, os quais foram rejeitados (fl. 167).

Intimada, o Agravado apresentou contraminuta (fls. 126/165).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, esclareço que a exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se, na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

Entendo que, nesse contexto, situem-se a decadência e a prescrição, contanto que as alegações do Executado sejam sustentadas por prova pré-constituída.

Em se tratando de execução fiscal ajuizada para cobrança de multa decorrente de infração ambiental, decorrente do exercício do Poder de Polícia pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, em face do princípio da isonomia, deve ser aplicada a regra do Decreto n. 20.910/32:

*"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."*

Outrossim, conquanto o art. 1º, da Lei n. 9.873/99, refira-se ao prazo para a Administração Pública Federal ajuizar ação punitiva, para apurar infração à legislação em vigor, em razão do princípio acima mencionado, também deve se estender aos administrados:

*"Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado."*

Nesse sentido, registro julgados do Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Turma desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MULTA POR INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.**

(...)

3. O prazo prescricional para a cobrança de multa administrativa é de cinco anos. Precedentes.

(...)"

(STJ - 2ª Turma, REsp 964278, Rel. Min. Castro Meira, j. em 04.09.2007, DJ de 19.09.2007, p. 262).

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.**

(...)

3. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração (Decreto nº 20.910/32 e Lei nº 9.873/99).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 3ª T., AC 1264377, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. em 27.03.2008, DJ de 09.04.2008, p. 761).

Observo, contudo, não ter o Executado acostado à exceção de pré-executividade (fls. 39/65) cópia do auto de infração, nem do respectivo processo administrativo que deram origem à inscrição em dívida ativa.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada do referido documento quando do oferecimento da exceção de pré-executividade.

Ressalto que a certidão de dívida ativa goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (art. 204, do Código Tributário Nacional), e as questões, ora levantadas, exigem a confrontação de documentos, cuja apreciação somente é possível na via dos embargos à execução, por depender de ampla dilação probatória.

Nesse sentido, registro os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. SUSPENSÃO (LEF, ART. 2º, § 3º). INAPLICÁVEL AOS CRÉDITOS DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA PRIMEIRA SEÇÃO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.**

1. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo. Precedentes: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

2. É possível a argüição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída. Precedente: EResp 614272/PR, Primeira Seção, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005.

3. A Primeira Seção consagrou entendimento no sentido de que o art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, pois a prescrição das dívidas tributárias é matéria reservada à lei complementar e está prevista no art. 174 do CTN. Ressalva do entendimento pessoal do relator.

4. Constituído definitivamente o crédito tributário no dia 14.06.1997 e ajuizada a execução fiscal em 23.10.2002, deve ser declarada a prescrição.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª T. - REsp 679791/RS, Rel. Min. Albino Zavascki, j. em 26.09.06, DJ 09.10.06, p. 262, destaque meu).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. QUESTÃO NÃO AFERÍVEL DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.

(...)

6. Insuficiência do conjunto probatório acostado aos autos para o exame da matéria suscitada, devendo tal questão ser analisada em sede de embargos à execução.

7. A alegada compensação de tributos não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, pois demanda análise acurada, a fim de se verificar eventual existência de saldo credor, possibilidade de compensação nos termos em que efetuada e aferição dos valores dos tributos e respectivos períodos de apuração.

8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª região, 6ª Turma, AG 266184/SP, Rel. Juiz. Fed. Convocado Marcelo Aguiar, j. em 25.07.07, DJ de 03.09.07, p. 724).

Observo ter o Agravado trazido tais documentos em sede de contraminuta (fls. 132/161).

Contudo, muito embora a prescrição e a decadência sejam matérias cognoscíveis de ofício, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, entendo que, em se tratando de recurso de agravo de instrumento, bem como de exceção de pré-executividade, ambos de cognição restrita, incabível tal análise quando não foram fornecidos os elementos indispensáveis à apreciação pelo MM. Juízo *a quo*.

Neste contexto, a apreciação da prescrição, com base em processo administrativo trazido tão somente em sede recursal, representaria supressão de grau.

Neste sentido é o entendimento da Colenda 6ª Turma desta Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CSSL E PIS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AFASTADA A DECADÊNCIA. DCTF. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO APÓS OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA.**

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa do devedor sem garantia de juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja, questões de ordem pública, como as que envolvem os pressupostos processuais e as condições da ação.

3. Execução objetivando a cobrança da CSSL e do PIS (CDAs nºs 80.6.05.021661-90 e 80.7.05.017787-50 - fls.39/41 e 42/49).

4. No caso dos autos, apresentada a DCTF pelo contribuinte considera-se constituído o crédito, não havendo que se falar em decadência (STJ Resp nº1015292, 2ª T, Dje:25/06/2009, Rel. Ministra ELIANA CALMON).

5. O exame e eventual reconhecimento da prescrição, independentemente de manifestação da Fazenda Nacional e de apreciação pelo Juízo de origem, poderia representar supressão de instância e ofensa ao princípio do contraditório.

6. Parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar ao Juízo de Origem a apreciação de eventual ocorrência da prescrição, após abertura de prazo para a oitiva da União Federal.

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 363267, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 12.11.09, DJ de 19.01.10).

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada do referido documento quando da apresentação da exceção de pré-executividade.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto em confronto com a jurisprudência dominante desta Corte e de Tribunal Superior.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007609-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007609-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : SETEC TECNOLOGIA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO BOCCUZZI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP  
No. ORIG. : 00043164020104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SETEC TECNOLOGIA S/A em face de decisão da 2ª Vara Federal de Santo André/SP que, em embargos de declaração, manteve decisão anterior de rejeição da exceção de pré-executividade oposta pela empresa agravante.

Alega a agravante, em síntese, a ocorrência de prescrição dos créditos em cobrança, porquanto, entre a data de sua constituição, por meio de DCTF's entregues pelo contribuinte, até o despacho que ordenou a citação da empresa executada, transcorreram mais de cinco anos, a teor do disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, afirma que a decisão agravada cerceou seu direito de defesa, porquanto se baseou exclusivamente no argumento fazendário de que teria havido a interrupção do prazo prescricional, em razão da adesão a programa de parcelamento, sem que houvesse prova inequívoca de confissão do débito exequindo para consolidação no PAES, conforme exigido no art. 4º da Lei 10.684/03.

Por fim, alega que os débitos ora exigidos resultam de duplicidade em face de outras exigências já formuladas pela agravada em face da empresa agravante.

Ofertada contraminuta pela União Federal (fls. 135/136).

Intimada, a empresa agravante apresentou cópia da decisão que foi objeto dos embargos de declaração por ela interpostos (fls. 140/148).

Em razão das alegações formuladas em contraminuta, foi determinada a intimação da União Federal para apresentação de documento comprobatório do parcelamento dos débitos em cobrança (fls. 150).

Sobreveio manifestação da agravada, apresentando o documento de fls. 154, bem como requerendo a concessão de mais 30 (trinta) dias para cumprimento integral da determinação.

Em face do requerido, o despacho de fls. 157 concedeu prazo de 15 (quinze) dias, o qual decorreu sem manifestação da União Federal, conforme certificado a fls. 159.

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. No caso vertente, observa-se que os débitos objeto da CDA nº 80 6 10 057211-19 foram constituídos por meio de DCTF's, com data de entrega mais remota em 14/02/2003.

De acordo com a agravante, a decisão agravada teria incorrido em erro, porquanto acolheu as alegações fazendárias relativas à interrupção do prazo prescricional, em virtude de parcelamento do débito, sem que houvesse a efetiva comprovação, pela agravada, de que os débitos em cobrança foram incluídos no PAES.

Nesse sentido, a Vara de origem, acolhendo as alegações da agravada, considerou que a empresa executada teria aderido a programa de parcelamento em 31/07/2003, do qual foi excluída em 23/09/2005. Desse modo, o prazo prescricional teria reiniciado seu curso nesta última data, não se verificando, na hipótese, a ocorrência da prescrição, porquanto o despacho ordenatório da citação da empresa agravada ocorreu em 15/09/2010, ou seja, ocasião em que não havia transcorrido o prazo prescricional de cinco anos, a que alude o art. 174 do Código Tributário Nacional.

Ocorre que, pela análise dos documentos constantes do presente agravo, constata-se que a agravante não se desincumbiu do ônus de provar que, ao contrário do considerado na decisão agravada, os débitos em cobrança não teriam sido incluídos em programa de recuperação fiscal (PAES).

A esse respeito, importa considerar que o presente recurso não está instruído com cópia da integralidade dos autos de origem, de modo que os documentos de fls. 81/92 não comprovam, à evidência, a inexistência do parcelamento da dívida, porquanto se limitam a informar o envio, em 28/11/2003, da Declaração PAES, na qual, a princípio, não estariam abrangidos os débitos em cobrança. Contudo, referida data não corresponde àquela constante do documento de fls. 93, emitido pela Secretaria da Receita Federal, o qual informa a transmissão do pedido de parcelamento em 31/07/2003.

Outrossim, não há correspondência entre os débitos declarados pela empresa, constantes dos documentos de fls. 81/92, e aqueles constantes do extrato PAES de fls. 94, cujo montante é muito superior àquele informado na declaração enviada em 28/11/2003.

Não se pode, portanto, nesta via incidental, acolher as alegações da empresa agravante, haja vista que os documentos constantes dos autos não comprovam, de plano, a inoportunidade de interrupção do prazo prescricional, em virtude de parcelamento do débito.

Esse entendimento também deve ser aplicado quanto à alegação de duplicidade dos débitos em cobro, por tratar-se de matéria que demanda dilação probatória, a teor disposto na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, não tendo a agravante comprovado, de forma inequívoca, a alegada duplicidade.

Desse modo, eventuais fatos capazes de comprovar a prescrição e a duplicidade alegadas devem ser aduzidos em sede de embargos, a teor das disposições do art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, por não comportarem conhecimento na via estreita da exceção de pré-executividade. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

***PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.***

- 1. Desafetação do presente recurso em relação ao REsp 1.120.388/SP (art. 543-C do CPC), por se tratar de questões controvertidas distintas.*
- 2. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" - Súmula 393/STJ.*
- 3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou expressamente que, em razão das peculiaridades das alegações da agravante, é necessária a dilação probatória, o que torna incabível a Exceção de Pré-Executividade.*
- 4. Agravo Regimental não provido.*

(AGA 200802004701, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA OFENSA VIABILIZADORA DO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva.
2. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis).
3. A prescrição, por ser causa extintiva do direito exequente, é possível sua veiculação em exceção de pré-executividade.
4. Consectariamente, é admissível a veiculação de prescrição em exceção de pré-executividade. Precedentes: REsp 577.613/RS, DJ de 08/11/2004; REsp 537.617/PR, DJ de 08/03/2004 e REsp 388.000/RS, DJ de 18/03/2002.
5. Não obstante, in casu, o Tribunal a quo proferiu decisão no sentido de que seria imprescindível a análise do processo administrativo fiscal para averiguar a ocorrência concreta da prescrição, razão pelo qual não conheceu da respectiva exceção, verbis: "Hipótese em que resta imprescindível a análise do processo administrativo fiscal para se averiguar a ocorrência concreta da prescrição. Inadequação da via eleita".
6. Dessarte, infirmar referida conclusão demandaria o reexame de matéria fático-probatória, interdito ao STJ, nos termos da Súmula 07/STJ.
7. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".
8. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
9. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 200800302830, 1ª Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 20/10/2008)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008840-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008840-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : J ROBERTO COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00061158820044036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão da 1ª Vara Federal de Araçatuba/SP que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente em relação aos sócios.

Requer a recorrente a reforma da decisão.

A agravada não apresentou contraminuta (certidão de fls.228).

É o relatório. DECIDO.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança do IRPJ, da COFINS, da CSSL e do PIS.

A Ação de execução foi ajuizada na data de 13/07/2004 (fls.23). A empresa/ executada foi citada em 17/09/2004 (fls.140). Na data de 29/03/2005, o oficial de justiça (fls.145) certificou que a executada não estava localizada no endereço fornecido a Receita Federal. A agravante teve ciência do fato na data de 15/07/2005 (fls.147). O pedido de redirecionamento da ação em face dos sócios foi levado a efeito 07/10/2009 (fls.197/201), ou seja, depois de cinco anos a contar da citação da executada, devendo, assim, ser reconhecida a prescrição intercorrente. Artigo 174 do Código Tributário Nacional. Poderia a recorrente, logo após tomar ciência da dissolução irregular da sociedade/executada, ter pleiteado o redirecionamento da ação em face dos sócios. Desse modo, a inércia no trâmite da ação de execução não pode ser atribuída, tão-somente, aos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça.

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDAGA n.º 1272349, 1 Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE:14/12/2010).*

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009221-02.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.009221-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AS PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA e outro  
: AGLAURA URREA SANCHEZ RISPOLI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00013814620044036123 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal em face da sócia da empresa executada, Carmen Silva Urrea Sanchez, deferindo-o, tão somente, em relação ao sócio-gerente Aglaura Urrea Sanchez Rispoli. Alega a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa executada enseja o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-gerentes, independentemente de restar caracterizada a existência de culpa ou dolo por parte desses. Nesse sentido, sustenta a legitimidade passiva da sócia Carmem Silva Urrea Sanchez, à vista de sua condição de sócia, assinando pela empresa, consoante comprova a ficha cadastral da JUCESP.

Determinada a intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, o aviso de recebimento foi devolvido sem cumprimento. O despacho de fls. 115 determinou o prosseguimento do recurso, porquanto referida agravada não possui advogado constituído.

Não ofertada contraminuta pelo agravado Aglaura Urrea Sanchez Rispoli (certidão de fls. 109).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. No tocante à responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada, o art. 135, III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos

créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que haja documentos que indiquem o encerramento da empresa.

Verifica-se, da análise das peças trazidas aos autos, que a sociedade teria sido dissolvida irregularmente, não só pelo retorno negativo do AR (fls. 34), mas, sobretudo, pelo certificado pelo Sr. Oficial de Justiça a fls. 52, de que não foi possível a citação da empresa, na pessoa de seu representante legal, o qual, de acordo com as informações obtidas, é desconhecido no local.

Outrossim, determinada a intimação da empresa executada para oferecimento de contraminuta no presente recurso, verifica-se que não houve resposta por parte de agravada, tendo o aviso de recebimento retornado negativo.

Destarte, considerando o conjunto dos elementos constantes nos presentes autos, vislumbra-se a existência de indícios de paralisação das atividades da empresa de modo irregular a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, autorizando, deste modo, a desconsideração da pessoa jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária.

Com efeito, a Súmula 435 do STJ estabelece a presunção de dissolução irregular da empresa, quando esta deixar de funcionar em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

**TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.**

*1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.*

*2. Recurso especial provido.*

*(RESP nº 826.791/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE 26.05.2006)*

**TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE.**

*1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas.*

*2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes.*

*3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula 435/STJ).*

*4. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(RESP nº 1144514/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE 28/06/2010)*

Por fim, verifica-se, da análise da ficha cadastral emitida pela JUCESP (fls. 91), que a sócia Carmen Silva Urrea Sanchez possui poderes de representação da sociedade, à vista de sua situação de sócia, assinando pela empresa.

Afigura-se, portanto, preenchido requisito para responsabilização da sócia em questão, à luz das disposições do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Posto isso, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009721-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : ROSSANA HELENA PITTA VIRGA -ME

ADVOGADO : SIDNEI ARANHA e outro

AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO : ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002963820114036104 4 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 318/321 dos autos originários (fls. 20/26 destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que visa a suspensão da cobrança de multa aplicada pelo IBAMA decorrente do Auto de Infração nº 128753

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que foi autuada pelo IBAMA em 31/01/2008, por fazer funcionar estabelecimento comercial em faixa de areia de praia sem autorização ou licença da autoridade competente, sendo-lhe aplicada multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais); que é parte ilegítima na cobrança da multa, vez que a devedora é a Prefeitura Municipal de Peruíbe, a quem pertence o aquário municipal; que o poder conferido ao IBAMA para licenciar e fiscalizar as atividades instaladas na orla marítima abrangida pela Subseção Judiciária da Justiça Federal de Santos, decorria de decisão proferida na Ação Civil Pública nº 2003.61.04.008242-0, reformada pela instância superior; que os recursos interpostos não possuem efeito suspensivo e, por esse motivo, a competência na espécie pertence à Secretaria de Meio Ambiente do Estado de São Paulo; que o IBAMA foi consultado e não somente anuiu com a construção do aquário, bem como orientou que o equipamento público fosse construído no local em que se encontra; que a área objeto da demanda não se caracteriza como de preservação permanente, tanto que o Superintendente do IBAMA retirou o embargos sobre o empreendimento, que passou a funcionar, sem que houvesse, contudo, a revogação da multa aplicada.

O agravado ofereceu contraminuta (fls. 161/165 vº).

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem a *controvérsia gira em torno de autuação lavrada pela fiscalização ambiental contra a Autora, concessionária do Aquário de Peruíbe, por "fazer funcionar estabelecimento comercial (Aquário de Peruíbe) em faixa de areia de praia, sem licença do órgão competente, IBAMA, contrariando normas legais e regulamentares pertinentes"* (fl. 81).

*Conforme os documentos juntados, a Prefeitura de Peruíbe ajustou contrato de concessão para implantação, operação e exploração do aquário municipal, figurando, inicialmente, como concessionária a empresa "Aquário do Guarujá", que, autorizada por cláusula contratual (fl. 77), transferiu seus direitos para a Autora (fls. 69/77).*

*A assunção das obrigações decorrentes do contrato impõe à Autora a responsabilidade pela implantação do empreendimento e como tal, a legítima a sofrer as autuações decorrentes de conduta nociva ao meio ambiente. Nesses termos, observo que a cláusula 9ª do ajuste revela :*

*"9 - A CONCESSIONÁRIA obriga-se a acatar as disposições legais e, regulamentares e instruções complementares estabelecidas pela PREFEITURA, bem como colaborar com as ações desenvolvidas pelos agentes municipais responsáveis pela fiscalização do serviço, e em especial :*

*9.1 - Assumir integral responsabilidade pela boa e eficiente execução do serviço concedido e implantação do Aquário, de acordo com as normas deste contrato, do edital que regeu a licitação correspondente e seus anexos, além de legislação específica, devendo manter os trabalhos sob sua supervisão, mesmo na hipótese de subcontratação de serviços acessórios e complementares".*

*Por oportuno, permito-me transcrever excetos da r. decisão proferida no Mandado de Segurança nº 2008.61.04.001083-1, acima mencionado, que, igualmente, se mostram pertinentes à elucidação da presente lide e adoto como razões de decidir :*

*"(...) em face de atividades potencialmente poluidoras, o princípio da livre iniciativa (170, "caput", CF) cede em face dos princípios da prevenção e da precaução (art. 170, inciso VI e parágrafo único) de danos ambientais, posto que em jogo interesse maior da coletividade.*

*Assim, a Lei 6.938/91 prescreve que as atividades potencialmente causadoras de poluição estão sujeitas a licenciamento ambiental (art. 10, inciso IV). Por sua vez, a Lei 9.605/98 tornou crime a conduta de fazer funcionar atividade potencialmente poluidora sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes (art. 60). Especificamente sobre a utilização da área costeira, a Lei 7.661/1988 determina "licenciamento para parcelamento e remembramento do solo, construção, instalação, funcionamento e ampliação de atividades, com alterações das características naturais da Zona Costeira", devendo-se observar "normas específicas federais, estaduais e municipais, respeitando as diretrizes dos Planos de Gerenciamento Costeiro".*

*No Estado de São Paulo, a Carta Estadual prescreve prévio licenciamento ambiental para utilização de áreas da Zona Costeira, devendo observar-se condições que assegurem a preservação do meio ambiente (art. 196).*

*A impetrante menciona na inicial que a instalação do Aquário Municipal de Peruíbe contou com a anuência do IBAMA (fls. 09).*

*Todavia, não há nos autos cópia do ato de autorização do órgão ambiental. Vale ressaltar que a impetrante apresentou com a inicial tão-somente um parecer técnico informativo dirigido ao Chefe da Unidade Regional, que não possui eficácia liberatória do exercício da atividade antes da aprovação superior.*

*Vale lembrar que licença é "o ato vinculado e unilateral pelo qual a Administração faculta a alguém o exercício de uma atividade, uma vez demonstrado pelo interessado o **preenchimento dos requisitos legais**" (grifei, Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 14ª ed., p. 388).*

*Assim, se a atividade de exploração dessa atividade depende da prática de ato administrativo formal, ou seja, de licenciamento, inexistente relação jurídica constituída entre Estado e particular, no que se refere à autorização para exercício da atividade, antes da concessão da licença.*

*É defeso, portanto, à impetrante o início das atividades antes da manifestação da autoridade competente, que é a curadora do interesse público ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225, "caput", CF).*

*Por outro lado, se há omissão da administração em praticar ato que lhe é próprio, cumpria à impetrante atacar essa omissão previamente ao início da atividade, salvo de houvesse norma jurídica que a autorizasse a iniciar as atividades por sua conta e risco, o que não é o caso.*

*De fato, não assiste razão à Autora ao sustentar que obteve anuência para a implantação do aquário. Com efeito, a informação técnica acostada às fls. 88/89, fornecida por Analista Ambiental do IBAM é muito clara ao registrar que "(...) queremos firmar que esta nossa anuência à implantação de tal projeto estará totalmente condicionada à consulta, análise e devido licenciamento por parte dos órgãos ambientais competentes". Se não atendida a condição, por óbvio a atuação é legítima.*

*Por fim, cabe ponderar que se a ora autora se apresentou legitimada a postular a nulidade do embargo administrativo, não seria diferente para responder pelo pagamento da multa decorrente do mesmo fato que impôs o embargos questionado no mandado de segurança antes referido.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010948-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010948-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELY ADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : DUPRAT PRODUTOS DE PAPELARIA ESCRITORIO E INFORMATICA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00217458520064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão da 10ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo/SP que indeferiu pedido de inclusão de sócios da executada no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a agravante que a execução fiscal, além de outros tributos, tem por escopo a cobrança do IRRF, sendo aplicável o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736 /79.

Não localizada a agravada (certidão de fls.109).

Determinei o prosseguimento do recurso independentemente de nova intimação, pois, conforme nota "5c" ao art. 527 do Código de Processo Civil anotado por Theotonio Negrão, São Paulo, Ed. Saraiva, 30ª edição, pag. 548: "*A intimação, como decorre do texto, deve ser feita ao advogado do recorrido. Se este não tem advogado, o agravo comporta julgamento imediato (JTJ 185/236).*"

É o relatório. DECIDO.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. Ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança do IRPJ, do IRRF e da CSSL.

No que se refere ao IRRF, contrariamente ao pretendido pela exequente, aplica-se o disposto no inc. II, do art. 124, combinado com o art. 135, *caput* e inc. III, ambos do CTN e art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736 /79. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ e deste Tribunal:

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.**

1.A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2.Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente.

Agravo regimental improvido."

(AGRESP nº 910383, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJE 16/06/2008).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DE RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DOS SÓCIOS. FALÊNCIA. FATO INSUFICIENTE.**

1.No que tange à matéria concernente à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores.

2.Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IRRF, conforme artigo 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.

3.Incumbente ao Fisco comprovar a prática de gestão com dolo ou culpa, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN, o que não ocorreu no caso em tela.

4.Mesmo nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios, passando a massa falida a responder pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência.

5.Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido." (AI nº 278666, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3: 22/07/2008)

Por outro lado, gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento irregular da empresa, o que não se constata, da análise dos autos.

No caso vertente, a mera tentativa de citação frustrada da empresa por AR (fls.39/40), não é suficiente à configuração da dissolução irregular.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça :

**"TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.**

1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

2. Recurso especial provido."

(REsp 826.791/RS, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª Turma, DJ 26.05.2006).

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012080-88.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.012080-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : YASUO TAKATUJI e outro  
: ANNA NEGUMI HANEDA  
ADVOGADO : ALTAIR ALECIO DEJAVITE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : EMPRESA DE TRANSPORTES TURISTICO YASUO TAKATUJI LTDA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE MIRANDÓPOLIS SP

No. ORIG. : 00.00.00004-0 2 V<sub>r</sub> MIRANDÓPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por YASUO TAKATUJI E ANNA NEGUMI HANEDA em face de decisão da 2ª Vara Estadual da Comarca de Mirandópolis/SP que rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelos recorrentes.

Sustentam os agravantes serem parte ilegítima para figurarem no polo passivo da execução fiscal. Ademais, teria se verificado a prescrição intercorrente.

Requerem a reforma da decisão.

A agravada apresentou contraminuta (certidão de fls.185/190).

É o relatório. DECIDO.

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Ação de execução fiscal que tem por objeto a cobrança da COFINS.

A Ação de execução foi ajuizada na data de 19/05/2000 (fls.77). A empresa/ executada foi citada por edital em 23/02/2001 (fls.94). Na data de 18/11/2004, o oficial de justiça (fls.111 v) certificou que a executada não estava localizada no endereço fornecido a Receita Federal. A agravante teve ciência do fato na data de 07/04/2005 (fls.113). O pedido de redirecionamento da ação em face dos sócios foi levado a efeito em 11/09/2009 (fls.123/124). A citação do recorrente Yasuo Takatujui se efetivou em 27/11/2009 e a de Anna Negumi Haneda em 28/12/2009, ou seja, depois de cinco anos a contar da citação da executada, devendo, assim, ser reconhecida a prescrição intercorrente. Art. 174 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça.

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada."*

(EDAGA nº 1272349, 1 Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE:14/12/2010).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013419-82.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.013419-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : UNICEL UNIAO DE CENTROS ELETRONICOS DE LINGUAS LTDA  
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00231861720104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Tendo em vista que foi proferida sentença pelo Juízo de origem, conforme informação de fls. 147/150, o presente agravo perdeu o seu objeto. Em razão disso, julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013727-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013727-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
SINDICATO DOS TRABALHADORES ADMINISTRATIVOS EM CAPATAZIA  
AGRAVANTE : NOS TERMINAIS PRIVATIVOS E RETROPORTUARIOS E NA ADMINISTRACAO  
EM GERAL DOS SERVICOS PORTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO  
SINDAPORT  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000764020114036104 4 Vr SANTOS/SP

**DECISÃO**

**Vistos.**

Consoante o disposto no art. 522, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, "das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Outrossim, o mesmo diploma legal alterou a redação do inciso II do art. 527, do mesmo estatuto, que, secundando aquele preceito, ora estatui que o Relator "converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa".

Da análise dos aludidos dispositivos, colhe-se facilmente que, diante de tal disciplina, a interposição do agravo, na forma retida, tornou-se o padrão desse recurso, sendo admitida por instrumento tão somente nas hipóteses expressamente mencionadas.

Dessarte, a retenção do agravo deixou de constituir mera faculdade do Relator para qualificar-se como imposição legal, manifestada mediante decisão de caráter irrecorrível (art. 527, parágrafo único).

A situação sob exame não se subsume a nenhuma das hipóteses legalmente previstas, sendo de destacar-se a carência de perigo de lesão grave e de difícil reparação, porquanto trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de concessão de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal, o que evidencia a ausência de urgência.

Isto posto, determino a conversão do presente agravo de instrumento em retido, com a remessa destes autos ao MM.

Juízo *a quo*.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014679-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014679-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : IABS ASSESSORIA E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00302263220094036182 1F Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que indeferiu pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução fiscal. Alega a agravante, em síntese, que a empresa não foi localizada em seu domicílio fiscal, conforme atestado por Oficial de Justiça, o que caracteriza sua dissolução irregular a ensejar a responsabilização pessoal e solidária de seus sócios, a teor das disposições do art. 135, III, do Código Tributário Nacional e entendimento da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Determinada a intimação da empresa agravada para oferecimento de contraminuta, o aviso de recebimento foi devolvido sem cumprimento. O despacho de fls. 74 determinou o prosseguimento do recurso, porquanto a agravada não foi citada e não possui advogado constituído.

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. No que tange à responsabilidade tributária dos sócios da empresa executada, o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional estabelece que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

Gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou contrato, é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

Conforme entendimento desta Sexta Turma, a dissolução irregular da sociedade somente autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária, desde que comprovada por documentos que indiquem o encerramento da empresa.

No caso vertente, infere-se que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente, eis que, conforme certificado pelo Oficial de Justiça (fls. 48), a pessoa jurídica executada não foi localizada no endereço indicado na CDA, sendo desconhecida no local.

Assim, diante dos indícios de paralisação das atividades da empresa de forma irregular, está configurada hipótese a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, autorizando, deste modo, a desconsideração da pessoa jurídica e a consequente substituição da responsabilidade tributária.

Com efeito, a Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça estabelece a presunção de dissolução irregular da empresa, quando esta deixar de funcionar em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ:

*TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE.*

*1. O simples indício de ter havido a dissolução irregular da empresa executada, por si só, não autoriza a pretensão de reconduzir o executivo fiscal contra os sócios da empresa. Mas se o indício se torna robusto, amparado por documentos que atestem o provável encerramento das atividades da empresa, torna-se possível autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.*

*2. Recurso especial provido.*

*(RESP nº 826.791/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE 26.05.2006)*

*TRIBUTÁRIO E EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. POSSIBILIDADE.*

*1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC na hipótese em que a Corte de origem manifesta-se explicitamente sobre as questões embargadas.*

*2. A existência de indícios que atestem o provável encerramento irregular das atividades da empresa autoriza o redirecionamento do executivo fiscal contra os sócios-gerentes.*

*3. "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente" (Súmula 435/STJ).*

*4. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(RESP nº 1144514/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE 28/06/2010)*

Por fim, verifica-se que a agravante pleiteia a inclusão no polo passivo dos sócios Antonio Aguiar Sobrinho e Ivan Aparecido Barbosa da Silva, os quais, de acordo com as informações constantes na ficha cadastral emitida pela JUCESP (fls. 57), ocupam o cargo de sócio-gerente, possuindo poderes para assinar pela empresa. Afigura-se, portanto, preenchido requisito para responsabilização de tais sócios, à luz das disposições do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014973-52.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.014973-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : COM/ E ABATE DE AVES TALHADO LTDA  
ADVOGADO : LAERTE SILVERIO  
SUCEDIDO : FRIGORIFICO AVICOLA DE TANABI LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP  
No. ORIG. : 96.00.00003-7 1 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Comércio e Abate de Aves Talhado Ltda. em face de decisão da 1ª Vara da Comarca de Tanabi/SP que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela empresa agravante.

Sustenta a agravante, em síntese, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que não pode ser tida como sucessora do Frigorífico Avícola de Tanabi Ltda, porquanto não adquiriu o estabelecimento ou o fundo de comércio da sociedade executada, o que afasta, portanto, o disposto no art. 133 do Código Tributário Nacional. Alega a presença do *periculum in mora*, haja vista a possibilidade expropriação de seus bens e numerários. No mais, alega a ocorrência de prescrição e decadência do crédito em cobrança, ao fundamento de que, entre os períodos de apuração dos tributos (04/1994 a 11/1994; 01/1999 a 05/2000), inscritos em dívida ativa em 03/08/1995, até a citação da empresa agravante, ocorrida somente em 09/11/2010, transcorreram mais de 15 (quinze) anos.

Por fim, aduz a nulidade da CDA, por não indicar a origem, natureza e fundamento legal da dívida, configurando-se, portanto, a inexistência dos requisitos exigidos no §5º do art. 2º da Lei 6.830/80.

A agravada União Federal apresentou contraminuta (fls. 131/135).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. Por primeiro, no tocante à alegada ilegitimidade passiva, importa considerar que, nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional, a sucessão de empresas autoriza a responsabilização do sucessor, conforme abaixo transcrito:

*"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:*

*I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;*

*II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão. (...)"*

Da mesma forma, o art. 50 do Código Civil, autoriza a desconsideração da personalidade jurídica em caso de abuso da personalidade jurídica em razão da confusão patrimonial.

No caso dos autos, conforme já decidido, em sede de antecipação de tutela recursal, no agravo de instrumento nº 0014098-19.2010.4.03.0000, interposto pela União Federal, há fortes indícios de confusão patrimonial entre a sociedade executada - Frigorífico Avícola Tanabi Ltda e a empresa agravante - Comércio e Abate de Aves Talhado Ltda, como forma de se furtar às exigências tributárias, de modo a caracterizar a sucessão de empresas.

Isso porque, está demonstrado, satisfatoriamente, que a nova sociedade, embora tenha locado prédio de terceiro, exerce o mesmo objeto da empresa executada, utiliza-se das mesmas instalações e máquinas e a preço simbólico. A propósito, transcrevo a decisão proferida no supracitado agravo, *in verbis*:

*Vistos.*

*Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Tanabi/SP que, em execução fiscal, indeferiu pedido de reconhecimento da sucessão irregular da empresa executada pela sociedade Comércio e Abate de Aves Talhado. Conseqüentemente, foi rejeitado o pedido de inclusão desta última no polo passivo da ação.*

Sustenta a agravante, em síntese, que no ano de 2003, o imóvel na qual a executada exercia as suas atividades foi arrematada em hasta pública pelo Sr. Luiz Carlos Soler, pela quantia de R\$235.000,00. No entanto, auditores da Receita Federal concluíram que o Sr. Luiz Carlos não auferia renda suficiente para a aquisição do imóvel, o qual, questionado a respeito teria dito que possuía dinheiro em espécie. Além disso, a fiscalização teria descoberto que parte do dinheiro teria provindo da empresa Auto Posto Cash (R\$113.000,00), das pessoas físicas José Garibaldi e/ou Benedito Mauro Violim (R\$80.000,00) e de cheque administrativo emitido pelo Banco Real (R\$22.000,00). O Sr. Luiz Carlos informou que foi sócio da empresa Auto Posto Cash Ltda entre 2000 e 2005, o que justificaria a origem dos recursos. No entanto, ao ser indagado quanto à movimentação financeira da sociedade, teria informado valores muito baixos, inferiores aqueles movimentados. Conclui a recorrente, portanto, que ele exerceria "profissão" de pessoa interposta, quer para a constituição, quer para a aquisição de sociedades, utilizando-se deste artifício para adquirir o estabelecimento da executada por meio de hasta pública, o qual, posteriormente, foi utilizado pela sociedade Comércio e Abate de Aves Talhado Ltda a partir de 25/03/2004, sendo que esta foi formalmente constituída apenas em 05/04/2004.

Finalmente, ressalta a União que a sociedade Comércio e Abate de Aves Talhado Ltda explora a mesma atividade exercida pela executada. Além disso, os equipamentos utilizados para a exploração da atividade exercida foram "locados" pela empresa executada pelo preço de R\$250,00/mês no período de abril de 2004 a outubro de 2006. Desde 2006, no entanto, os bens estão sendo utilizados "gratuitamente".

Finalmente, frisa que foram mantidos os mesmos empregados pela sociedade Comércio e Abate Talhado Ltda e que por meio de reclamação trabalhista, foi reconhecida a sucessão empresarial entre as empresas.

Em face da sucessão "sub-reptícia", entende a agravante que a sucessora deve ser responsabilizada à luz do art. 133 do Código Tributário Nacional, haja vista a existência de fundados indícios de simulação, prevista nos arts. 167 e 168 do Código Civil. Pede a antecipação da tutela recursal para que seja reconhecida a sucessão empresarial.

É o breve relatório. Decido.

Saliento, inicialmente, ser cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

Diviso os requisitos que autorizam a antecipação da tutela recursal nos moldes do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional, a sucessão de empresas autoriza a responsabilização do sucessor, conforme abaixo transcrito:

"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão. (...)"

Da mesma forma, o art. 50 do Código Civil, autoriza a desconsideração da personalidade jurídica em caso de abuso da personalidade jurídica em razão da confusão patrimonial.

Neste passo, entendo que deve ser concedida a providência requerida pela União Federal, ao menos neste juízo provisório, considerando os fortes indícios de confusão patrimonial entre a sociedade executada - Frigorífico Avícola Tanabi Ltda e Comércio e Abate de Aves Talhado Ltda.

Neste passo, os fatos alegados pela agravante com o objetivo de obter a responsabilização do patrimônio da sociedade Comércio e Abate de Aves Talhado são suficientes para tanto. Há, sem dúvida, fortes indícios de sucessão irregular de empresas, como forma de se furtar às exigências tributárias.

Demonstrada, a meu ver, satisfatoriamente, que a nova sociedade, embora tenha locado prédio de terceiro, exerce o mesmo objeto da empresa executada, utiliza-se das mesmas instalações e máquinas e a preço simbólico. Nesse sentido, foram realizadas diligências por auditores da Receita Federal, por meio das quais se comprova, inclusive, que o sócio majoritário (com 90% das participações na sociedade), Sr. João Malavazi, é pessoa muito humilde, morador do distrito de Talhados, comarca de São José do Rio Preto (fls. 130), tendo residência muito humilde, conforme relato da autoridade fiscal, in verbis:

"...Nos surpreendemos com as impressões que tivemos a respeito do Sr. João. Mora em uma casa extremamente humilde, nos atendeu na sala, que dá saída, diretamente para a calçada (rua), sa (sic) sala havia uma mesa de metal (tipo mesa de bar), sofá em péssimas condições e uma velha tv."

Ora, há indícios de fraude, porquanto não é verossímil a existência real de uma sociedade cujo faturamento anual gira, segundo investigações da Receita, em torno de R\$12.000.000,00 ter por sócio majoritário (90% das cotas) pessoa extremamente humilde, sendo administrada pelo detentor de 10% das cotas - Sr. José Luiz Falsoni. Também não se afigura crível o aluguel de equipamentos pela executada pelo irrisório valor de R\$250,00 mensais e mesmo gratuitamente.

A propósito do tema, transcrevo ementa de julgado deste Tribunal:

**EMBARGOS DE TERCEIRO - EXECUÇÃO FISCAL - FAZENDA NACIONAL - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA EMPRESA SUCESSORA - TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - VALIDADE DA PENHORA - APELAÇÃO DESPROVIDA. I - No caso de responsabilidade tributária por sucessão (CTN, artigos 129 a 133), a pessoa natural ou jurídica responde por todo o crédito tributário, inclusive as multas de qualquer**

natureza (moratória ou punitiva), pois não se trata de responsabilidade por atos ilícitos (em que se poderia alegar a responsabilidade pessoal e exclusiva do infrator pelos créditos decorrentes de punições de atos infracionais). II - Os artigos 132 e 133 do CTN tratam da hipótese de responsabilidade por sucessão, de pessoas físicas ou jurídicas que, conforme as situações jurídicas neles descritas, continuam a explorar o mesmo ramo de atividade comercial, industrial ou profissional. III - Em casos de abuso da personalidade jurídica decorrente de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, o juiz, a requerimento da parte ou do Ministério Público, pode estender a responsabilidade de certas e determinadas obrigações sobre os bens de administradores ou sócios (Código Civil, art. 50 - Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica), o que se aplica inclusive quando este abuso envolve diversas empresas. IV - Pelos documentos dos autos, as empresas executada e embargante apresentam identidade ou grande semelhança de ramo de atividade, local de sede e quadro societário, sendo ambas representadas na execução e nestes embargos por um mesmo sócio, circunstâncias estas não infirmadas pela embargante-apelante, tudo revelando tratar-se de uma única empresa, senão até uma possível fraude, aplicando-se a teoria da desconsideração da personalidade jurídica das empresas (Código Civil, art. 50), sendo a embargante a responsável pelo crédito em execução, por ele respondendo com seu patrimônio. V - A situação descrita assemelha-se à de uma fusão de empresas prevista no artigo 132 do CTN, embora na realidade se trate de uma única empresa que abusa da personalidade jurídica como se houvesse duas empresas distintas, conduta que o direito coíbe e a justiça rejeita, sob pena de burla a direito de terceiros. VI - *Apelação desprovida.*

(Apelação Cível nº 90.03.0190143; D.J.U. de 04/05/2007, pág. 1353; Relator: Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro) Ante o exposto, deve a sociedade Comércio e Abate de Aves Talhado Ltda ser incluída no pólo passivo da execução fiscal e, se assim o desejar, poderá apresentar embargos oportunamente, mediante o preenchimento das condições legais.

Isto posto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se para resposta. Publique-se.

No tocante à alegação de decadência e prescrição, impõe-se a análise, de forma individualizada, de todas CDA's que compõem a execução fiscal principal e seus respectivos apensos. Nesse sentido, verifica-se que a CDA nº 80 6 95003802-45 tem por objeto a cobrança de COFINS, com data de vencimento mais remota em maio de 1994, cuja constituição do crédito teria ocorrido por meio de requerimento de parcelamento, com notificação pessoal do contribuinte em 27/12/1994. Não há, portanto, que se falar em decadência de tais débitos, uma vez que a sua constituição teria ocorrido no mesmo ano de seu vencimento.

Não se verifica, também, a ocorrência de prescrição em relação aos débitos em referência, porquanto entre a constituição do crédito tributário (27/12/1994) até o ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 16/02/1996 (fls. 51), não se verifica o transcurso do prazo prescricional de cinco anos, previsto no art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Com relação à CDA nº 80 6 02 0172556-70, infere-se que contribuições ao COFINS foram constituídas por meio de auto de infração, com notificação pessoal do contribuinte ocorrida em 04/10/2000. Trata-se, portanto, de lançamento de ofício, cujos débitos em cobrança possuem data de vencimento mais remota em 10/02/1995. Desse modo, a teor do disposto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciou-se o cômputo do lapso decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, em 01/01/1996, não se verificando, na hipótese, a ocorrência de decadência, porquanto não transcorreram mais de cinco anos até as datas de constituição do crédito tributário, ocorrida em 04/10/2000, mediante a notificação pessoal do contribuinte.

Não se constata, também, a consumação do prazo prescricional previsto no art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, porquanto não decorreram mais de cinco anos entre a constituição do crédito tributário (04/10/2000) até o ajuizamento da execução fiscal ocorrido em 02/12/2002 (fls. 67).

Quanto à CDA nº 80 2 02 015855-35, que tem por objeto a cobrança de IRRF, deve ser afastada a decadência alegada, porquanto se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação, cuja forma de constituição decorreu de DCTF entregue pelo contribuinte. No tocante à prescrição alegada, verifica-se que, entre a data de vencimento mais remota do tributo (14/01/1998) até a propositura da execução fiscal (10/12/2002 - fls. 113), não transcorreu o prazo prescricional quinquenal.

Os créditos inscritos na CDA nº 80 7 02 017422-38, cujo objeto é a cobrança de PIS, foram constituídos por meio de auto de infração, com notificação pessoal do contribuinte em 04/10/2000. Trata-se, portanto, de lançamento de ofício, cujos débitos em cobrança possuem data de vencimento mais remota em 15/02/1995. Desse modo, a teor do disposto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, iniciou-se o cômputo do lapso decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, em 01/01/1996, não se verificando, na hipótese, a ocorrência de decadência, porquanto não transcorreram mais de cinco anos até a data de constituição do crédito tributário, ocorrida em 04/10/2000, mediante a notificação pessoal do contribuinte. Não se verifica, também, a ocorrência de prescrição, porquanto, entre a data de constituição definitiva do crédito tributário (04/10/2000) até o ajuizamento da execução fiscal ocorrido em 21/02/2003 (fls. 124), não transcorreram mais de cinco anos.

A CDA nº 80 7 02 028164-05 objetiva a cobrança de débitos relativos ao PIS, constituídos por meio de DCTF's entregues pelo contribuinte em 20/09/2000 (fls. 263), o que afasta, portanto, a decadência alegada. Quanto à prescrição, verifica-se que os débitos foram constituídos em 20/09/2000, não tendo decorrido mais cinco anos até o ajuizamento da execução fiscal (21/02/2003 - fls. 124).

No tocante aos débitos exigidos na CDA nº 80 6 02 057401-00, também se afasta a alegação de decadência, porquanto se trata de dívida relativa à COFINS, constituída por meio de DCTF's entregues pelo contribuinte em 20/09/2000 (fls. 263). Não se constata, também, a ocorrência de prescrição, já que, entre a data de constituição do crédito tributário em 20/09/2000 e o ajuizamento da execução fiscal, em 26/02/2003, não transcorreu o prazo prescricional quinquenal. Nos termos acima explanados, importa ressaltar que, consoante entendimento do STJ (RESP nº 1120295/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C, do CPC), "a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional".

Por fim, as Certidões de Dívida Ativa apresentam, neste exame incidental, todos os requisitos exigidos no § 5º do art. 2º da Lei 6.830/80, de modo que outros fatos capazes de afastar sua presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, por não comportarem conhecimento de plano, devem ser alegados em sede de embargos. Nesse sentido, o seguinte precedente do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COBRANÇA, VIA EXECUÇÃO FISCAL, DE CRÉDITO ORIUNDO DA CESSÃO DE CRÉDITO PREVISTA NA MP N. 2.196-3/2001. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC.*

1. Não cabe a esta Corte se manifestar sobre violação a dispositivo constitucional, nem mesmo para fins de questionamento, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal.
2. Ambas as Turmas de Direito Público desta Corte sufragam entendimento no sentido de que : (a) "a cessão de crédito difere da novação da dívida, por não implicar a extinção da obrigação cedida, mas apenas operar uma substituição subjetiva na obrigação"; (b) inexistente "mácula na cobrança dos créditos por intermédio da execução fiscal", pois "a execução fiscal é instrumento de cobrança das entidades referidas no art. 1º da Lei 6.830/80, não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si" (REsp 1.022.746/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 22.9.2008 e REsp 1.086.169/SC, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 15.4.2009).
3. No que tange à alegação de cabimento de exceção de pré-executividade na hipótese, melhor sorte não assiste aos agravantes. É que a Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que "a exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória".
4. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN.
5. A exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre matérias cognoscíveis de ofício, o que efetivamente, não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.
6. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1116655/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 16/09/2009)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015422-10.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.015422-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : JACKS RABINOVICH  
ADVOGADO : LUIZ RODRIGUES CORVO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00152520820104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

**Vistos.**

Fls. 246/247 - Trata-se de pedido de reconsideração ou, alternativamente, o seu recebimento como agravo regimental, formulado em relação à decisão monocrática que determinou a conversão do agravo de instrumento em retido. Com o advento da Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, que conferiu nova redação ao parágrafo único do art. 527, do Código de Processo Civil, a conversão do agravo qualifica-se como imposição legal ao Relator, configurando decisão de caráter irrecorrível (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 9ª ed., nota 42 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 777).

Isto posto, mantenho a decisão de fls. 242/242-v, por seus próprios fundamentos, não restando nada a apreciar. Por fim, cumpra-se o disposto na parte final da decisão de fls. 242/242-v, remetendo-se o instrumento ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017156-93.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017156-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : OSMAR APARECIDO DE LIBERO  
ADVOGADO : SIDERLEY GODOY JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00009039420114036122 1 Vr TUPA/SP  
DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento contra a r. decisão de fls. 234 dos autos originários (fls. 246 destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita. Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que é pessoa pobre na acepção jurídica do termo; que recebe mensalmente o valor de R\$ 1.400,00 (mil e quatrocentos reais) a título de aposentadoria; que a referida quantia é gasta exclusivamente para seu sustento e de seus familiares; que a simples declaração do agravante, de se encontrar empobrecido e sem recursos financeiros para arcar com as despesas é suficiente para a concessão do benefício da gratuidade da justiça.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 252/253).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao agravante.

A Carta Magna prescreve em seu art. 5º, LXXIV, *in verbis*:

Art. 5º.....

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Por sua vez, em consonância com o dispositivo constitucional, a Lei nº 1060, de 05/02/1950, que estabeleceu normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, fixou em seus arts. 2º, parágrafo único, e 4º, caput e § 1º, *in verbis*:

*Art. 2º Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.*

*Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.*

.....  
*Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.*

*§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais. (grifei)*

É certo que referido instrumento legal foi recepcionado pelo ordenamento jurídico constitucional, consoante decidido pela Suprema Corte, quando do julgamento do RE 205029, assim ementado:

**CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.**

*- A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso a todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).*

*- R.E. não conhecido.*

(STF, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ, 07/03/97, p. 5416).

Dessa forma, faz jus ao benefício de assistência judiciária gratuita aquele que não possui comprovadamente recursos suficientes para arcar com as despesas do processo e honorários advocatícios sem comprometimento de seu sustento ou de sua família.

Para tanto, basta a simples declaração da insuficiência de recursos firmada pelo próprio interessado. No entanto, a condição de pobreza é presumida, a teor do que prescreve o art. 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, e somente pode ser afastada mediante prova incontestável em sentido contrário.

O E. Supremo Tribunal Federal, referindo-se ainda à declaração de insuficiência de recursos como documento idôneo à concessão do benefício previsto na Lei nº 1.060/50, assim se pronunciou:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O TEXTO LEGAL E O PRECEITO CONSTITUCIONAL. SIMPLES DECLARAÇÃO NA PETIÇÃO INICIAL.** *A declaração de insuficiência de recursos é documento hábil para o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita, mormente quando não impugnada pela parte contrária, a quem cumpre o ônus da prova capaz de desconstituir o direito postulado. Incompatibilidade entre o texto legal e o preceito constitucional. Inexistência. Agravo regimental improvido.*

(STF, 2ª Turma, AI 136910 AgR/RS, Rel. Min. Maurício Correa, j. 26/06/1995, DJ, 22/09/1995, p. 30598).

Inferese, portanto, que a declaração de pobreza gera presunção relativa, demandado a análise de cada caso concreto. Na hipótese, o d. magistrado de origem indeferiu o pedido de assistência judiciária indeferido, sob o fundamento de que o agravante é aposentado tendo renda mensal fixa, circunstância que, a princípio, seria incompatível com a gratuidade de justiça requerida.

No entanto, observo que o agravante trouxe à colação comprovante de rendimentos mensais provenientes de aposentadoria (fls. 55), inferiores ao montante de R\$ 1.400,00 (mil e quatrocentos reais), presumindo-se que o pagamento de custas e despesas processuais pode comprometer, de fato, o seu sustento.

Dessa forma, entendo que o agravante, pelo que se contém nos autos e até prova ao contrário, é economicamente hipossuficiente, nos termos do art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 1.060/50, fazendo jus aos benefícios da gratuidade de justiça.

Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL - GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI 1.060/50) - DECLARAÇÃO DE POBREZA - AFIRMAÇÃO FEITA NA PETIÇÃO INICIAL OU NO CURSO DO PROCESSO.** *1. O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente. 2. Recurso especial provido.*

(STJ, 2ª turma, Resp nº 901685, Rel. Min. Eliana Calmon, v.u., Dje 06/08/2008)

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS POR MEIO DE AFIRMAÇÃO DE POBREZA. ADMISSIBILIDADE.** *- Assistência jurídica integral e*

gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial. - Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50. - Presunção de veracidade juris tantum que somente pode eliminada diante da existência de prova em contrário, que deve ser cabal no sentido de que pode a autora prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família. - Agravo de instrumento a que se dá provimento para possibilitar que o agravante goze dos benefícios da assistência judiciária gratuita.  
(TRF3, 8ª Turma, AI 200903000221881, Rel. des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 23/02/2010)

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. COMPROVAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. POSSIBILIDADE.**

1. A Lei nº 1060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, foi recepcionada pelo ordenamento jurídico constitucional, e aplica-se à pessoa física, bastando para tanto, a mera declaração de insuficiência de recursos (STF, 2ª Turma, AI 136910 AgR/RS, Rel. Min. Maurício Correa, j. 26/06/1995, DJ, 22/09/1995, p. 30598).

3. A condição de pobreza é relativamente presumida, a teor do que prescreve o art. 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, podendo ser afastada mediante prova em sentido contrário. Portanto, a declaração de pobreza gera presunção relativa, demandado a análise de cada caso concreto.

4. A análise dos autos revela que a autora é idosa (fls. 22), e trouxe à colação comprovante de rendimentos provenientes de aposentadoria (fls. 23), no montante de R\$ 2.503,90 (dois mil, quinhentos e três reais e noventa centavos), presumindo-se que o pagamento de custas e despesas processuais pode comprometer, de fato, o seu sustento.

5. Dessa forma, entendo que, pelo que se contém nos autos e até prova ao contrário, a agravante é economicamente hipossuficiente, nos termos do art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 1.060/50, fazendo jus aos benefícios da gratuidade de justiça.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF-3ª Região, AI nº 0006908-68.2011.4.03.0000/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, D.E. 17/6/2011).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017558-77.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.017558-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SULPLAST FIBRA DE VIDRO E TERMOPLASTICO LTDA  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00026866320114036109 1 V<sub>r</sub> PIRACICABA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante consulta no sistema processual informatizado, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018118-19.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018118-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : VINITEX DISTRIBUIDORA COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS PLASTICOS  
: LTDA  
ADVOGADO : ANGELO FRANCISCO BARRIONUEVO AMBRIZZI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00506132019994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VINITEX DISTRIBUIDORA COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA. em face de decisão da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que deferiu pedido da exequente de bloqueio de ativos financeiros em nome da empresa executada, por meio do sistema BACENJUD. Alega a agravante, em síntese, que é totalmente descabida a determinação de bloqueio de ativos financeiros, em razão do princípio da menor onerosidade da execução para o devedor, e porque a penhora *on line* prejudica as atividades da empresa.

A agravada apresentou contraminuta (fls. 86/98).

É o relatório. **DECIDO.**

Admito o agravo de instrumento, sem conversão na forma retida, por tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, após o advento da Lei nº 11.382/06, não é mais exigível o prévio esgotamento de diligências para localização de outros bens penhoráveis em nome do executado, cabendo a penhora *on line* prevista no art. 655-A do CPC. É o que decidi na Primeira Seção daquela Corte, no julgamento do REsp nº 1.184.765/PA, cuja ementa transcrevo:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do esaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

- V - navios e aeronaves;
- VI - ações e quotas de sociedades empresárias;
- VII - percentual do faturamento de empresa devedora;
- VIII - pedras e metais preciosos;
- IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;
- X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;
- XI - outros direitos.

(...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

(...) 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período

posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Primeira Seção, v.u., Rel. Ministro Luiz Fux, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Desse modo, não é necessária a demonstração de que a exequente diligenciou administrativamente a fim de localizar outros bens para a garantia do Juízo, sendo preferencial a utilização do sistema BACENJUD para o cumprimento da penhora prevista no art. 655-A do CPC.

Assim, a decisão agravada deve ser mantida, considerando que foi proferida depois de 20/01/2007, ou seja, na vigência da Lei nº 11.382/2006 e, portanto, em consonância com a orientação jurisprudencial supracitada.

Ante o exposto, com fundamento no caput do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018153-76.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018153-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : BIOLABOR LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA  
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00034775920114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar pleiteada "para o fim de determinar que a base de cálculo da COFINS e da contribuição para o PIS, no caso da importação descrita na operação constante da Licença de Importação nº 10/3320703-3, seja somente o valor aduaneiro, excluindo-se o valor referente ao ICMS e as próprias contribuições" (fl. 151).

Sustenta possuírem as contribuições instituídas pela Lei n.º 10.865/04, cuja arrecadação se destina integralmente à Seguridade Social, seu fundamento de validade no artigo 149, § 2º, II, combinado com o artigo 195, IV da CF.

Alega constituir o valor aduaneiro apenas uma das parcelas do todo que constitui a base de cálculo dos tributos em questão.

Aduz que "a Lei 10.865/2004 em momento algum redefine o conceito de 'valor aduaneiro', como deixou a entender a impetrante. Apenas estipula que a base de cálculo das contribuições PIS e COFINS incidentes na importação tem na sua formulação também o valor aduaneiro" (fl. 11).

Assevera não dever prosperar a alegação da agravada no sentido de se configurar, *in casu*, ofensa os princípio da isonomia, tampouco aos princípios da capacidade contributiva e da proporcionalidade.

#### **DECIDO.**

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Insurge-se a agravante contra a decisão que determinou "que a base de cálculo da COFINS e da contribuição para o PIS (...) seja somente o valor aduaneiro, excluindo-se o valor referente ao ICMS e as próprias contribuições" (fl. 04).

Estabelece o artigo 149, § 2º, II, alínea "a" da CF:

*"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(....)

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:*

(....)

*III - poderão ter alíquotas:*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro ;"*

Consoante se infere da análise do dispositivo constitucional, no caso de contribuição incidente sobre a importação, a base de cálculo do tributo será o valor aduaneiro. Nos precisos termos do artigo 110 do CTN, a definição, o conteúdo e o alcance de institutos e conceitos não podem ser alterados pela lei tributária.

O Acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio- GATT, incorporado pelo Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio - OMC, incorporado ao nosso ordenamento jurídico pelo Decreto n.º 1.335/94, dispõe em seu artigo VII sobre o valor aduaneiro. Por seu turno, o artigo 77 do Novo Regulamento Aduaneiro - Decreto n.º 4.543/02, assim o define, *in verbis*:

*"Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado*

*I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;*

*II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e*

*III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II."*

Verifica-se, portanto, não se incluir na determinação do valor aduaneiro o valor devido a título de ICMS, bem como das próprias contribuições devidas, não guardando, a priori, conformidade com a Constituição Federal referida previsão normativa.

A propósito, ressalte-se que a base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS no mercado interno é a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, com as exclusões e deduções previstas em lei, de acordo com as Leis n.ºs 9.715/98 e 9.718/98. Enquanto que a base de cálculo do PIS- importação e da COFINS- importação é o valor aduaneiro, conceito distinto do primeiro.

Ademais, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018413-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018413-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : SAO VICENTE DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 09.00.21065-6 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SÃO VICENTE DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA massa falida em face da decisão proferida pela Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Vicente/SP que, em embargos à execução fiscal, julgou deserta a sua apelação.

Interposto o recurso, foi certificado a fls. 66 a desconformidade com as Resoluções ns. 278, de 16 de maio de 2007, e 411, de 21/12/2010, ambas do Conselho de Administração desta Corte.

Intimada a massa falida a regularizar o vício no prazo de 5 (cinco) dias (fls. 71), informa a fls. 72/74 a impossibilidade de fazê-lo, juntado para tanto a certidão de objeto e pé de fls. 75, onde a 2ª Vara Cível da Comarca de São Vicente /SP, sobre a falência noticiada da empresa, atesta *in verbis*:

*"(...) Certifico, ainda, que o pedido foi acolhido pelo juízo e, por ora, não foram integrados ao ativo da massa, que é inexistente, quaisquer benefícios pecuniários, tanto que nos feitos em que a massa falida litiga perante o juízo, foram-lhe concedidos os benefícios previstos na Lei n. 1050/60, à míngua de recursos da massa para suprir quaisquer despesas processuais."*

Posto isso, reconsidero a decisão de fls. 68/69 e defiro os benefícios da Lei n. 1060/50 em favor da massa falida agravante, com efeitos extensivos à demanda de origem, afastando a deserção da apelação (fls. 61, e 161 dos autos originais) e determinando o seu processamento.

Comunique-se.

Intime-se a União Federal para contraminuta.

Pub.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018825-84.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.018825-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LOJAS RIACHUELO S/A  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00102996420114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que foi proferida sentença pelo Juízo de origem, conforme informação de fls. 181/187, o presente agravo perdeu o seu objeto. Em razão disso, julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019248-44.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019248-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : HOSPITAL REGIONAL DE FRANCA S/A  
ADVOGADO : DALMO HENRIQUE BRANQUINHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010894720114036113 2 Vr FRANCA/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **HOSPITAL REGIONAL DE FRANCA S/A**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada, objetivando a suspensão dos efeitos e eficácia dos despachos decisórios proferidos pela autoridade impetrada que não reconheceu o recolhimento dos créditos realizados.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 26.08.11, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança pleiteada, nos termos do art. 6º, §5º, da Lei. 12.016/09, e, com fundamento no art. 10 da mesma Lei, em combinação com o art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil, declarando extinto o processo, sem resolução de mérito.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020087-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020087-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00103784320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 352/356 dos autos originários (fls. 381/385 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar *para determinar à autoridade que não imponha óbices à inclusão do crédito tributário inscrito em dívida ativa sob o nº 80.6.07.031407-17, relativamente às competências 04/02 a 09/02, no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 434/456).

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *a impetrante formula pedido de liminar a fim de que seja admitida a inclusão de parte do crédito tributário inscrito em dívida ativa sob o nº 80.6.07.031407-17 no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, tendo em vista que obteve laudo pericial em ação anulatória em que discute referido débito reconhecendo causa de extinção de parte das competências englobadas na referida inscrição.*

(...)

*Depreende-se pela leitura do texto normativo ser possível a inclusão parcial de débitos no parcelamento, desde que possível a distinção em relação aos demais débitos discutidos.*

*No caso em análise, a inscrição em dívida ativa nº 80.6.07.031407-17 é objeto da Execução Fiscal nº 0049927-47.2007.403.6182 e Embargos à Execução Fiscal nº 0011491-48.2009.403.6182, nos quais a impetrante requereu a desistência parcial no tocante aos débitos de Cofins das competências 04/02 a 09/02 (fls. 262/265) e procedeu, igualmente, na ação anulatória nº 0001526-35.2008.6100 (fls. 267/270).*

*Verifica-se, assim, que é perfeitamente decomponível o crédito tributário inscrito em dívida ativa em discussão nestes autos, razão pela qual se mostra atendido o requisito previsto na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, no sentido de possibilidade da distinção dos créditos tributários a serem incluídos no parcelamento e aqueles outros em relação aos quais o contribuinte deseja persistir na discussão judicial.*

*Percebe-se, assim, que o pedido de inclusão parcial de débito no parcelamento não poderia ter sido indeferido pela autoridade, porquanto encontra previsão na legislação que disciplina o parcelamento.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020450-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020450-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : POLIPRINT IND/ E COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
ADVOGADO : AUGUSTO JOSÉ NEVES TOLENTINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00093402220004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por POLIPRINT IND/ E COM/ DE EMBALAGENS PLÁSTICAS LTDA em face da decisão da 3ª Vara de Guarulhos/SP que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pre-executividade oposta pela empresa ora agravante, imputando-lhe multa de 20% sobre o valor da execução por litigância de má-fé.

Alega a agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque indevida a multa aplicada, à medida que não alterou a verdade dos fatos, e porque a Secretaria da Receita Federal tem competência para decidir sobre o parcelamento do débito tal como realizado pela empresa.

Aduz, ainda, que tem direito à garantia do débito por meio de debêntures da Companhia do Vale do Rio Doce.

Pleiteia, nesses termos, a concessão de liminar, visando exclusivamente a suspensão do processo até o trânsito em julgado da decisão proferida neste agravo.

É o breve relatório. Decido.

Recebo o agravo por instrumento, considerando que a decisão agravada foi proferida em execução fiscal. No entanto, neste exame provisório, não diviso os requisitos que autorizam a suspensão pleiteada, nos moldes do art. 527, III, combinado com o disposto no art. 558, ambos do Código Processo Civil.

Os argumentos trazidos pela empresa agravante não são hábeis à suspensão da execução fiscal de origem.

Como é cediço, a União Federal não está obrigada a aceitar todo e qualquer bem ofertado pelo executado, se não se encaixa no rol do artigo 11 da Lei n. 6.830/80 e se julga existentes outros bens penhoráveis que possam garantir o crédito de modo mais eficiente (art. 612 do CPC), como se deu na hipótese (fls. 25/31).

A par disso, como bem anotado pelo juízo singular, não há prova nos autos de que o débito em execução foi parcelado pelo contribuinte, perante o órgão competente, pendendo sobre ele apenas pedido de revisão datado de 2.009 (fls. 34) que não enseja sequer a suspensão de sua exigibilidade, conforme Lei 9.430/96.

Por fim, sobre a multa, não há elementos seguros para afastá-la liminarmente, haja vista que aplicada com base na inverídica informação de parcelamento do débito e, de fato, parcelamento não há, sendo que argumentos não verossímeis induzem o juízo a erro e retardam a resolução da demanda.

Posto isso, indefiro a suspensão pleiteada.

Intime-se a União Federal para contraminuta.

Pub.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020745-93.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.020745-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : COFRA LATIN AMERICA LTDA  
ADVOGADO : DANIEL LACASA MAYA e outro  
: JULIO MARIA DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00090638420114036130 2 Vr OSASCO/SP  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. dos autos originários (fls. 21/26 destes autos), que, em sede de ação cautelar, deferiu a liminar *para suspender a exigibilidade dos créditos tributários cobrados por meio do processo de crédito nº 13896-900.370/2011-14 (relativo aos procedimentos de cobrança nºs 13.896.900.758/2011-15, 13896.900.759/2011-60, 13896.900.760/2011-94 e 13896.900.761/2011-39), com fundamento no art. 151, II, do Código Tributário Nacional e determinar a imediata expedição de Certidão Conjunta Positiva de Débitos, com Efeitos de Negativa, em favor da requerente, desde que o único impedimento para tanto sejam as dívidas indicadas nos referidos feitos administrativos, até o limite depositado em juízo.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 111/132).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso vertente, entendo que é dado ao contribuinte antecipar-se à execução fiscal, a fim de oferecer garantia e, dessa maneira, obter certidão de regularidade fiscal.

Na hipótese dos autos, não se pode imputar ao contribuinte em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela morosidade em propor a execução fiscal visando a cobrança de débito tributário.

Sendo assim, é possível ao contribuinte ajuizar ação cautelar objetivando antecipar a garantia do juízo, com a finalidade de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, sendo que a medida é cabível por meio de depósito integral e em dinheiro do valor da dívida.

Dessa forma vem assim decidindo o E. STJ :

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AJUIZAMENTO DE AÇÃO CAUTELAR DE DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO DÉBITO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO E EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. POSSIBILIDADE. ARTS. 151, II E 206 DO CTN.**

**ENTENDIMENTO ADOTADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. EXCLUSÃO DO CADIN. ART. 7º DA LEI N. 10.522/02.**

*1. Em que pese a ausência de manifestação expressa do Tribunal de origem sobre os dispositivos legais tidos por omitidos do voto recorrido, aquela Corte decidiu a questão posta à sua apreciação de forma clara e fundamentada, sobretudo ao concluir que a existência de ação de conhecimento discutindo o débito torna desnecessário o ajuizamento de ação cautelar para depósito do valor em discussão, pelo que, em sede de embargos de declaração, o Tribunal a quo determinou a remessa do depósito aos autos da ação principal para os fins almejados pelo ora recorrente. É cediço que o cabimento dos embargos de declaração se restringe aos casos de omissão, contradição, obscuridade ou correção de erro material ou premissa fática equivocada sobre a qual se embasa o julgado, vícios que não maculam o julgado recorrido, pelo que não há que se falar em violação ao art. 535 do CPC na hipótese.*

2. A Primeira Seção desta Corte já pacificou entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.123.669/RS, DJe 1º.2.2010), na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que o contribuinte pode, via ação cautelar, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa, na forma do art. 206 do CTN.
3. O Tribunal de origem, ao concluir pela carência da ação cautelar, acabou por contrariar o entendimento desta Corte esposado no recurso representativo da controvérsia, sobretudo porque o depósito do montante integral do crédito tributário controvertido, a fim de suspender a exigibilidade do tributo, constitui direito do contribuinte, prescindindo de autorização judicial e podendo ser efetuado nos autos de processo cautelar ou da ação principal (declaratória ou anulatória).
4. Uma vez realizado o depósito do montante integral do débito em discussão, deve ser excluído o nome do recorrente dos cadastros de inadimplentes (CADIN), na forma do art. 7º da Lei n. 10.522/02, desde que não existam outros motivos para manutenção do registro.
5. Recurso especial parcialmente provido.  
(STJ-Resp nº 1232447/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/03/2011).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023840-34.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023840-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : COMPOR USINAGEM AUTOMATICA IND/ E COM/ LTDA massa falida  
ADVOGADO : ROLFF MILANI DE CARVALHO  
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 04.00.00332-0 A Vr SUMARE/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão da multa moratória, bem como do encargo de 20% previsto no art. 1º do DL nº 1.025/69, em razão da decisão de falência da sociedade empresária executada.

Aduz, em síntese, ser de responsabilidade da massa falida o pagamento da multa moratória e do encargo mencionado.

**DECIDO.**

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Desta forma, em face de massa falida a referida sanção não deve ser exigida, pois implicaria penalização dos credores não privilegiados da execução concursal.

Neste sentido, é aplicável a Súmula n.º 565 do C. Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

*"A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado na falência."*

Portanto, não incide a multa moratória sobre o crédito tributário exigido de massa falida, devendo ser excluída da execução.

Quanto ao encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69, o C. STJ, por meio do regime dos recursos repetitivos, julgado nos moldes do novel art. 543-C do CPC, recentemente afirmou a possibilidade de exigência do encargo de 20% previsto no art. 1º do DL n. 1.025/69 nos autos de execução fiscal proposta contra a massa falida.

Confira-se acórdão proferido pelo C. STJ:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. MASSA FALIDA. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO 8/STJ.*

*1. Hipótese em que se discute a exigibilidade do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 nas execuções fiscais propostas contra massa falida, tendo em vista o disposto no artigo 208, § 2º, da antiga Lei de Falências, segundo o qual "A massa não pagará custas a advogados dos credores e do falido".*

*2. A Primeira Seção consolidou entendimento no sentido de que o encargo de 20%, imposto pelo artigo 1º do Decreto-Lei 1.025/69 pode ser exigido da massa falida. Precedentes: EREsp 668.253/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin; EREsp 466.301/PR, Rel. Ministro Humberto Martins; EREsp 637.943/PR, Rel. Ministro Castro Meira e EREsp 448.115/PR, Rel. Ministro José Delgado.*

*3. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*4. Recurso especial provido."*

*(STJ, Resp 1110924, relatoria min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 19/06/2009)*

Assim, é possível exigir da massa falida, nas execuções fiscais contra ela propostas, o pagamento do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-Lei 1.025/69, o qual se destina a custear a cobrança da dívida ativa como um todo, inclusive os honorários advocatícios devidos na execução e nos embargos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para manter a cobrança do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-Lei 1.025/69.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023887-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023887-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : QPL REVESTIMENTOS E RESTAURACOES LTDA -EPP  
ADVOGADO : JAEL DE OLIVEIRA MARQUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00129785820064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão da 10ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que indeferiu o pedido de aplicação da multa do artigo 601 do Código de Processo Civil ao depositário infiel.

Alega a União agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque o encargo de depositário foi aceito pelo representante da empresa executada e, como tal, está obrigado a restituir os valores sobre a sua guarda, nos termos dos artigos 652 do Código Civil e 901 e seguintes do CPC.

Aduz, outrossim, a conduta do depositário, de não apresentar as guias de depósitos mensais sobre o faturamento da empresa, apesar de devidamente intimado, constitui ato atentatório à dignidade da justiça, ensejando a aplicação da multa prevista no artigo 601 do CPC.

Pleiteia, assim, a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja determinada a cominação de multa ao depositário infiel e a realização de penhora BACENJUD sobre seu patrimônio.

É o relatório. **DECIDO.**

Recebo o agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. Em exame provisório, no entanto, entendo que não se encontram presentes os requisitos à antecipação pretendida, nos termos do artigo 527, III, do Código de Processo Civil.

O artigo 601 do CPC penaliza ato atentatório à dignidade da justiça praticado pelo "executado". Logo, não há como estender seus efeitos ao depositário particular nomeado pelo juízo de origem (fls. 59).

Não se ignora, aqui, contudo, a conduta do depositário nomeado, à luz do que dispõe o artigo 14 do CPC, II e V, haja vista seu silêncio sobre os depósitos sobre o faturamento determinados pelo juízo de origem, apesar de devidamente intimado para comprová-los (fls. 113).

Logo, na hipótese, pode-se até falar em litigância de má-fé do depositário, com lastro no art. 17, V, do CPC, provados os requisitos para tanto (REsp 250781), ou em sua condenação em perdas e danos, já que obrigado a restituir o que, em tese, recebeu em depósito (arts. 629 e 586 do Código Civil), mas não em sua subsunção ao disposto no art. 601 do CPC. Outrossim, não cabe penhora sobre o patrimônio particular do depositário, porquanto não figura na relação processual como executado (arts. 4º e 10 da Lei n. 6830/80) e não se enquadra em quaisquer das situações descritas no artigo 592 do CPC.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Publique-se.

Intime-se para nos fins do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025100-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025100-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : SIDERURGICA J L ALIPERTI S/A  
ADVOGADO : JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00437110220094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a realização de depósito em conta judicial da quantia de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais) correspondentes aos dividendos que seriam distribuídos aos seus acionistas, no prazo de 48 (quarenta e oito horas), sob pena de multa diária fixada em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e sob pena de crime de desobediência (art. 330 do Código Penal).

Alega haver cumprido parcialmente a ordem constante da decisão proferida às fls. 188/191 dos autos de origem na medida em que efetuou depósito junto ao Banco Itaú S/A de, aproximadamente, R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) que seriam pagos a seus acionistas a título de dividendos.

Sustenta impossibilidade do cumprimento integral daquela decisão em razão de total insuficiência de caixa.

Alega serem incompatíveis a cominação de multa diária pelo descumprimento da decisão e a tipificação de crime de desobediência.

Expende ser mister o restabelecimento da penhora sobre o bem imóvel por ela indicado e aceito pela exequente, afastando-se a constrição sobre os dividendos a serem distribuídos aos acionistas.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

#### DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Cumpre destacar ter sido determinada pelo Juízo da causa a realização de penhora sobre lucros e dividendos que seriam distribuídos pela agravante a seus acionistas, no total de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais). Em face dessa decisão, a agravante interpôs agravo de instrumento, distribuído à relatoria do E. Des. Fed. Mairan Maia sob o nº 0019896-24.2011.4.03.0000, ao qual foi negado seguimento, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido da exequente de substituição do bem indicado à penhora pelo bloqueio de lucros e dividendos a serem por ela distribuídos aos respectivos acionistas, no montante total de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais).*

*Alega haver indicado à penhora o bem imóvel constante da matrícula nº 64.479, junto ao 8º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo - SP (fls. 161/190), cujo valor venal atualizado supera o valor do débito cobrado no feito de origem.*

*Aduz ter a exequente manifestado sua aceitação quanto ao bem indicado, 'requerendo apenas que fosse procedida sua avaliação através do Sr. Oficial de Justiça' (fl. 03). Por tal razão, assevera ser indevida a pretensão da exequente na substituição do bem a ser penhorado.*

*Sustenta ser legítima a distribuição de dividendos a seus acionistas, na medida em que corresponde ao cumprimento de uma determinação legal relativa a um direito titularizado pelos acionistas e que não pode ser obstado, tendo em vista não mais subsistir a vedação imposta pelo art. 52, incisos I e II, e parágrafo único, da Lei nº 8.212/91, revogados pela Lei nº 11.941/09.*

*Argumenta que a determinação de penhora sobre os dividendos que devem ser distribuídos a seus acionistas corresponde, de forma transversa, a um redirecionamento da execução fiscal em face deles, sem que ocorra subsunção da hipótese aos comandos constantes dos arts. 134 e 135 do Código Tributário Nacional.*

*Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.*

**DECIDO.**

*Nos termos do caput do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo 'tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios', nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.*

*Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.*

*Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.*

*A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.*

*Por seu turno, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações.*

*Do compulsar dos autos, denota-se que a agravante inicialmente indicou à penhora o bem imóvel descrito às fls. 161/189, matriculado sob o nº 64.479 no 8º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo - SP e avaliado por assistente técnico em R\$ 14.210.362,00 (quatorze milhões, duzentos e dez mil e trezentos e sessenta e dois reais) - fl. 183.*

*A exequente aceitou a indicação feita, pleiteando a realização de avaliação do bem por Oficial de Justiça (fl. 195). Posteriormente, requereu a determinação da constrição sobre os valores a serem distribuídos pela executada, a título de dividendos, a seus acionistas, no total de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais) - fls. 198/205, tendo o Juízo a quo deferido a medida (fls. 211/214) nos seguintes termos, verbis:*

*'Analisando os autos verifico que, até a presente data, não foi efetivada a lavratura do termo de penhora do bem imóvel oferecido às fls. 140/141, não estando, pois, aperfeiçoado qualquer ato construtivo em desfavor da executada.*

*No mais, de fato, em estando em débito com a União, bem com a Seguridade Social, não pode a parte executada pretender distribuir lucros ou dividendos, a teor dos artigos 32 da Lei 4.357/64 e art. 52 da Lei nº 8.212/91, que cito:*

*Art. 32. As pessoas jurídicas, enquanto estiverem em débito, não garantido, para com a União e suas autarquias de Previdência e Assistência Social, por falta de recolhimento de imposto, taxa ou contribuição, no prazo legal, não poderão: a) distribuir ... (VETADO) ... quaisquer bonificações a seus acionistas; b) dar ou atribuir participação de lucros a seus sócios ou quotistas, bem como a seus diretores e demais membros de órgãos dirigentes, fiscais ou consultivos; (...) 1º A inobservância do disposto neste artigo importa em multa que será imposta: (Redação dada pela Lei 11.051, de 2004) I - às pessoas jurídicas que distribuírem ou pagarem bonificações ou remunerações, em montante igual a 50% (cinquenta por cento) das quantias distribuídas ou pagas indevidamente; e (Redação dada pela Lei 11.051, de 2004) II - aos diretores e demais membros da administração superior que receberem as importâncias indevidas, em montante igual a 50% (cinquenta por cento) dessas importâncias. (Redação dada pela Lei 11.051, de 2004) 2º A multa referida nos incisos I e II do 1º deste artigo fica limitada, respectivamente, a 50% (cinquenta por cento) do valor total do débito não garantido da pessoa jurídica. (Incluído pela Lei 11.051, de 2004)*

*Art. 52. Às empresas, enquanto estiverem em débito não garantido com a União, aplica-se o disposto no art. 32 da Lei no 4.357, de 16 de julho de 1964. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009). I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009). II - (revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009). Parágrafo único. (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).*

*Nesta esteira, adequada a penhora pleiteada, mormente pelo fato do dinheiro ostentar preferência na ordem a que alude o art. 11, inc. I da Lei nº 6.830/91, ante a liquidez imediata que apresenta.'*

*Do mesmo modo, a respeito do tema, já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, verbis:*

**'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. FIANÇA BANCÁRIA ACEITA PELA FAZENDA PÚBLICA. SUBSTITUIÇÃO POR DINHEIRO (DIVIDENDOS A SEREM DISTRIBUÍDOS AOS ACIONISTAS). POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA CONJUGADA DOS ARTS. 15, II, e 11, I, DA LEI 6.830/1980, C/C O ART. 612 DO CPC. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. PREVALÊNCIA APENAS QUANDO O JUÍZO VALORAR, CONCRETAMENTE E À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, QUE A CONSTRIÇÃO EM PECÚNIA PODE CAUSAR GRAVAME DESPROPORCIONAL À PARTE DEVEDORA.**

*1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.*

*2. A tese defendida pela sociedade empresarial é a de que, se a fiança bancária foi aceita pela Fazenda Pública, a garantia do juízo em Execução Fiscal torna-se inutável. Tal argumentação foi utilizada com a finalidade de impedir a troca da penhora (fiança bancária por dinheiro, representado pelos dividendos que serão distribuídos aos acionistas).*

*3. Deduz-se pretensão manifestamente contrária à lei, pois o art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar o bem por outro de maior ou menor liquidez.*

*4. De todo modo, preservam-se as previsões normativas de que o dinheiro representa o bem sobre o qual preferencialmente recairá a medida constritiva (art. 11, I, da Lei das Execuções Fiscais) e de que a execução é processada com o objetivo principal de garantir os interesses da parte credora (art. 612 do CPC).*

*5. Dessa forma, embora a Fazenda credora tenha concordado com a garantia prestada (fiança bancária), a regra do art. 15, II, da LEF permite que a descoberta de outro bem (superveniente ou não), que, a seu juízo, melhor atenda às expectativas de satisfação de sua pretensão, fundamente o pleito de substituição da penhora.*

*6. Ressalva-se, naturalmente, a incidência do art. 620 do CPC, segundo o qual o juízo poderá restringir a faculdade de livre substituição da penhora se o ato processual implicar gravame desproporcional à parte devedora.*

*7. Esse juízo de ponderação de interesses, no entanto, não pode ser utilizado de modo abstrato, mas sim a partir do convencimento do órgão julgador, obrigatoriamente motivado com base na efetiva prova dos autos - o que não ocorreu in casu.*

*8. A Seção de Direito Público do STJ uniformizou o entendimento de que as garantias consistentes na fiança bancária e na penhora de dinheiro não possuem o mesmo status (ERESP 1077039/RJ), razão pela qual permanece em vigor a preferência por esta última.*

*9. Conclui-se que o direito de o ente público postular, originalmente ou em caráter substitutivo, a penhora de quantia específica de dinheiro independe de prévia garantia do juízo, dado que este é o bem sobre o qual preferencialmente deve recair a medida constritiva. O único obstáculo, inexistente na espécie, seria o juízo valorativo a respeito do art. 620 do CPC.*

*10. Relativamente ao precedente atual da Terceira Turma (REsp 1116647/ES), invocado em memorial apresentado pela recorrente, observo que não se aplica ao caso dos autos, tendo em vista tratar de situação fática diversa - Execução disciplinada exclusivamente pelo Código de Processo Civil, entre pessoas de Direito Privado, na qual não incide o art. 15, II, da LEF.*

*11. Ademais, o entendimento lá adotado - de que a penhora de quantia aproximada de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) presumivelmente deve ser considerada gravosa à empresa - foi afastado na hipótese destes autos, quando o Tribunal a quo constatou que a penhora de R\$ 67.000.000,00 (sessenta e sete milhões de reais) é irrisória diante do valor total dos dividendos a serem distribuídos (R\$ 3.000.000.000,00 - três bilhões de reais).*

*12. Recurso Especial não provido.'*

*(Recurso Especial nº 1.163.553/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, Rel. para Acórdão Min. Herman Benjamin, j. 03/05/2011, DJ 25/05/2011).*

**'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. FIANÇA BANCÁRIA OFERECIDA EM AÇÃO CAUTELAR DE CAUÇÃO PARA EMISSÃO DE CND. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA. PENHORA DE DIVIDENDOS A SEREM DISTRIBUÍDOS AOS ACIONISTAS. POSSIBILIDADE.**

*1. Pretende-se anular a penhora dos dividendos que seriam distribuídos aos acionistas, sob o fundamento de que o crédito tributário estava suspenso por meio de caução (fiança bancária), conforme decisão judicial transitada em julgado.*

*2. O Tribunal de origem consignou que a fiança bancária foi prestada a título de caução para obter CND - e não para suspender a exigibilidade do crédito tributário - e que inexistente garantia similar nos autos da Execução Fiscal, motivo pelo qual deve ser mantida a penhora efetivada sobre dinheiro.*

*3. A caução não corresponde às hipóteses listadas no art. 151 do CTN, descabendo cogitar da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cuja interpretação, por sinal, é restritiva (art. 111, I, do CTN).*

*4. Ademais, a questão não pode ser julgada sem considerar o periculum in mora inverso. A pretensão da empresa é obter efeito suspensivo ao Recurso Especial não para acautelar o resultado útil do processo, mas sim para obter o bem da vida pleiteado (isto é, a liberação imediata do numerário relativo aos dividendos para os acionistas).*

5. A concessão do efeito suspensivo, nos moldes em que pleiteado, mais se aproxima da própria antecipação da tutela recursal. Ela acarretará irreversibilidade para a Fazenda Pública, que não poderá recuperar o dinheiro em espécie (indisponível para ambas as partes porque depositado em conta judicial até o trânsito em julgado), e terá como garantia a fiança bancária cuja inexequiabilidade foi constatada pelo Tribunal a quo.

6. Agravo Regimental não provido.'

(Agravo Regimental na Medida Cautelar n° 17.172/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05/10/2010, DJ 05/02/2011).

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

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

Intimem-se."

Ante a comunicação feita ao Juízo pelo agente escrivão dos dividendos, Banco Itaú S/A (fl. 207 dos autos de origem), informando não possuir disponibilizados em suas contas de pagamentos "quaisquer valores correspondentes a provisões financeiras efetuadas pela SIDERÚRGICA J L ALIPERTI S/A, e com isso torna-se impossível o cumprimento da PENHORA de valores a que alude o item 'a' do r. Mandado" (fl. 219), a exequente pleiteou a intimação da executada para depositar, em 48 horas, o valor correspondente aos dividendos, sob pena de imposição de multa diária e sem prejuízo de eventual apuração de crime de desobediência (fls. 247/251 dos autos da execução fiscal).

Ora, como a convocação de seus acionistas para o pagamento de dividendos, foi feita pela própria agravante, a conclusão lógica é a de que possui o montante integral para tal mister. Afinal, como realçou a agravante, no recurso anterior "...legítima a distribuição de dividendos a seus acionistas, na medida em que corresponde ao cumprimento de uma determinação legal relativa a um direito titularizado pelos acionistas e que não pode ser obstado, tendo em vista não mais subsistir a vedação imposta pelo art. 52, incisos I e II, e parágrafo único, da Lei n° 8.212/91, revogados pela Lei n° 11.941/09....".

Entretanto, com a determinação da penhora, tal montante não foi colocado à disposição do Juízo.

Com efeito, nem o agente escrivão (Banco Itaú S/A), nem a depositária dos dividendos (Bolsa de Valores de São Paulo - BOVESPA) têm disponibilidade sobre o montante constricto (R\$ 3.000.000,00), o que só pode indicar injustificável resistência, parte da agravante, em cumprir aquela decisão. Neste momento, não colhe o argumento singelo de que não possui, em caixa, numerário suficiente para transferir ao Juízo, quando já anunciara a distribuição dessa quantia aos seus acionistas. Também em princípio, não se confundem as sanções de natureza civil e penal.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2011.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0025112-63.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025112-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : CARIVALDO CARÍCIO DE OLIVEIRA NETO  
ADVOGADO : MARCIA MANZANO CALDEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00049548120114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARIVALDO CARÍCIO DE OLIVEIRA NETO em face da decisão da 2ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP que, em ação pelo rito ordinário, indeferiu pedido de antecipação de tutela objetivando a liberação de veículo apreendido pelas autoridades aduaneiras ou, alternativamente, a constituição do agravante em fiel depositário do bem até decisão final.

Sustenta o agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque o fato de ter emprestado o veículo de sua propriedade à sua mãe não induz qualquer participação sua no evento ilícito a esta imputado (transporte irregular de

mercadorias importadas), tanto assim que, na esfera criminal, o automóvel foi liberado, consignando o juízo criminal em sua decisão que não havia indícios de participação do requerente, tratando-se de terceiro de boa-fé. Aduz que o veículo apreendido é necessário ao seu trabalho e foi adquirido por meio de financiamento, que vem sendo pago regularmente.

Alega, outrossim, o agravante que a pena de perdimento imposta ao bem só tem lugar quando o seu proprietário for também proprietário das mercadorias transportas irregularmente, em atenção ao disposto na Súmula n. 138 do extinto Tribunal Federal de Recursos, e ao princípio insculpido no art. 5º, XLV, da Constituição Federal, situação diversa da ocorrida na espécie, cuja pena entende é desproporcional ao ínfimo valor das mercadorias apreendidas.

Por fim, suscita urgência na medida, uma vez que o veículo apreendido está selecionado para leilão eletrônico a ser realizado em 05/10/2011.

Pleiteia, assim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender o processo administrativo de apreensão e perdimento do veículo, com a devolução do mesmo ao agravante, ou como depositário fiel, acompanhada do certificado de propriedade, até o julgamento da presente ação, ou parcialmente, para determinar à Receita Federal que não o leve a leilão.

É o breve relatório. Decido.

Presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, a autorizar o recebimento do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Em análise provisória, no entanto, não diviso os requisitos à antecipação recursal pleiteada, nos moldes da previsão contida no art. 527, III, do CPC, combinado com o seu art. 273.

Com efeito, à luz do que consta do auto de infração e termo de apreensão encartado a fls. 65/71, a pena de perdimento aplicada ao veículo de propriedade do agravante - VW/FOX PRIME GII, placa NLB 9578, ocorreu com base no art. 688, V, e §2º, do Decreto n. 6759/2009. Sua responsabilidade como proprietário do bem foi imposta pela Receita Federal à luz da previsão contida no art. 95, I e II, do Decreto-lei n. 37/1966.

Para melhor compreensão, transcrevo a seguir os dispositivos retro citados:

*"Art. 688. Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 104; Decreto-Lei nº 1.455, de 1976, art. 24; e Lei nº 10.833, de 2003, art. 75, § 4º): (...)*

*V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade;*

*(...)*

*2º Para efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito."*

*"Art. 95 - Respondem pela infração:*

*I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;*

*II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;(..."*

Nesse sentido, converge para a procedência da pena aplicada o fato do veículo em questão ter 114 registros de passagem na região de fronteira do Brasil com o Paraguai e, ainda, a existência de alguns processos em nome da mãe do agravante, por apreensão de mercadorias (fls. 67).

Logo, não há plausibilidade no argumento da parte de que emprestou o carro à sua mãe para que apenas visitasse uma amiga residente em Foz do Iguaçu/PR, sem ter ciência das condutas por ela reiteradas, de transporte supostamente ilícito de mercadorias.

Sem amparo legal e fático, não há, portanto, como acolher os pedidos de suspensão do procedimento administrativo n. 15940.000970/2010-42 e/ou do leilão do bem.

Posto isso, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a agravada para resposta (art. 527, V, do CPC).

Publique-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025199-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025199-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : ALBERTO PADILLA GARCIA  
ADVOGADO : MARTA HELENA TEIXEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00120168820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 43/44 dos autos originários (fls. 26/28 destes autos) que, em sede de ação ordinária deferiu a antecipação dos efeitos da tutela *para que a ré se abstenha de aplicar a pena de perdimento às mercadorias objeto do Termo de Retenção nº 3085 (DSIC 89110151385) até ulterior julgamento de mérito.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.

Desde a disciplina do agravo pela Lei nº 9.139/95, aumentou significativamente a recorribilidade das decisões interlocutórias pela via do agravo de instrumento junto aos Tribunais, demandando decisões monocráticas e colegiadas sobre admissibilidade, efeito suspensivo e mérito, em prejuízo do julgamento de apelações e feitos da competência originária da Corte.

Visando corrigir e atenuar tais distorções lesivas à prestação jurisdicional pela instância recursal, sobrevieram a Lei nº 10.352/2001, e, mais recentemente, a Lei nº 11.187/2005, com o intuito de tornar regra o agravo retido e a respectiva conversão, e exceção o agravo de instrumento, circunscrito às hipóteses de urgência e de inadmissibilidade da apelação. Não vislumbro no presente caso a urgência ou perigo de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o perecimento do direito/preensão, pelo que converto o agravo de instrumento em agravo retido, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187/2005.

De fato, o r. Juízo de origem apenas determinou a agravada que se abstenha de aplicar a pena de perdimento às mercadorias objeto do Termo de Retenção nº 3085 até ulterior julgamento de mérito, o que apenas resguardou o resultado útil do processo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem para apensamento aos principais. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025310-03.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025310-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : AMAURY PIO CUNHA e outro  
: SERGIO ALCIDES ANTUNES  
ADVOGADO : FABIO SAMMARCO ANTUNES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RE' : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro  
PARTE RE' : FERNANDO LIMA BARBOSA VIANNA  
ADVOGADO : IZABEL MEIRA C LEMGRUBER PORTO e outro  
PARTE RE' : TECONDI TERMINAL DE CONTEINERS DA MARGEM DIREITA S/A  
ADVOGADO : ADALBERTO CALIL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00108747520024036104 1 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Amaury Pio Cunha e Sergio Alcides Antunes em face de decisão proferida pela 1ª Vara de Santos/SP que, em ação popular, não teria apreciado embargos de declaração opostos com o objetivo de que fossem apreciadas as preliminares alegadas em sua contestação. Além disso, o Juízo determinou a conclusão dos autos para sentença.

Alegam os agravantes, em síntese, que houve omissão do Juízo no exame das preliminares arguidas em contestação, o que poderá lhes trazer danos de difícil reparação e, ainda, levar à preclusão da matéria.

Sustentam que o Juízo de origem teria declinado do exercício de sua função estatal.

Pedem a concessão do efeito suspensivo para que seja determinada a suspensão da decisão agravada e a consequente paralisação do processo de origem (autos nº 0010874-75.2002.403.6104).

É o breve relatório. Decido.

Considero presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, pois trata-se de decisão passível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Em exame provisório, não constato a presença dos requisitos que autorizam a suspensão da decisão agravada, com base nos arts. 527, III, e 558, ambos do CPC.

Embora tecnicamente, nos termos dos arts. 329 e 330 do Código de Processo Civil, o exame das questões preliminares relacionadas às hipóteses previstas nos arts. 267 e 269, II a V, do mesmo diploma legal, devam ser examinadas anteriormente ao julgamento da lide, propriamente dito, o seu conhecimento, preliminarmente ao mérito, em quadra de sentença, não traz prejuízo à parte e, portanto, não implica nulidade a macular a sentença.

Portanto, não há verossimilhança nos argumentos dos recorrentes a autorizar a suspensão do curso do feito de origem e nem tampouco, risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Posto isso, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a União Federal, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00113 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0025688-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025688-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : IDR INSTITUTO DE DOENCAS RENAI S/C LTDA  
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054183420094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão da 2ª Vara Federal de Santo André/SP que não recebeu impugnação ao cumprimento do julgado apresentada e que condenou a empresa executada, ora agravante, ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, por litigância de má-fé (art. 17, IV, V e VI, do Código de Processo Civil, combinados com o art. 18 do mesmo diploma).

Sustenta a agravante, em síntese, a possibilidade de apresentação de impugnação ao cumprimento do julgado independentemente da apresentação de garantia, porquanto a penhora é apenas um pressuposto para a concessão do efeito suspensivo à impugnação.

Por meio da impugnação apresentada, sustenta que teria parcelado o débito, objeto da condenação na ação de origem, fixada em 10% (dez por cento) do valor da causa, ou seja, R\$ 115.440,09 (cento e quinze mil quatrocentos e quarenta reais e nove centavos).

Alega que a suspensão da execução deve se dar com fundamento no art. 475-J, §1º, VI, do Código de Processo Civil, eis que já parcelados os débitos, a despeito das alegações em contrário da União.

Insurge-se, outrossim, contra a condenação em litigância de má-fé, porquanto não se opôs de forma injustificada ao andamento do processo e nem agiu de modo temerário, uma vez que a paralisação do feito executivo deu-se por inércia da própria agravada.

Finalmente, afirma que não lhe foi concedido prazo para manifestação a respeito da alegação de litigância de má-fé pela agravada, em ofensa ao princípio da ampla defesa.

Pede a concessão do efeito suspensivo para que seja determinada a suspensão da execução da sentença proferida nos autos nº 0008825-58.2003.4.03.6126 e da impugnação ao cumprimento de sentença nº 0005418-34.2009.4.03.6126.

É o breve relatório. Decido.

Considero presentes os pressupostos do art. 522 do Código de Processo Civil, a autorizar a interposição do agravo por instrumento, pois trata-se de decisão proferida em fase de cumprimento de julgado.

Em exame provisório, não constato a presença dos requisitos que autorizam a suspensão da decisão agravada, com base nos arts. 527, III, e 558, ambos do Código de Processo Civil.

Conforme julgados do Superior Tribunal de Justiça, a apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença exige, para o seu conhecimento a apresentação de garantia. É o que decorre do disposto no art. 475-J do Código de Processo Civil, o qual trata da penhora, disposição prévia a do art. 475-L, que se reporta expressamente à impugnação. Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL PARA A IMPUGNAÇÃO DO DEVEDOR. DATA DO DEPÓSITO JUDICIAL EM DINHEIRO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. MULTA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Nos termos do entendimento consolidado deste STJ, no cumprimento de sentença, realizado o depósito judicial em dinheiro para a garantia do juízo, desta data começa a fluir o prazo de 15 (quinze) dias para a apresentação de impugnação, revelando-se desnecessárias a lavratura de termo de penhora e intimação do devedor para início da contagem do prazo. Precedentes. 2. Razões do agravo regimental que apenas reitera os fundamentos do recurso. Aplicação de multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC - recurso infundado. 3. Agravo regimental não provido."(Superior Tribunal de Justiça, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 200900837976, Quarta Turma, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão, 18/08/2010)*

Por outro lado, também deve ser mantida a multa aplicada com fundamento no art. 17, IV, V e VI, do Código de Processo Civil, porquanto o exame dos autos revela o intuito protelatório da agravada, ao apresentar impugnação ao cumprimento do julgado desacompanhada da garantia do Juízo, bem como ao insistir no parcelamento dos valores objeto da condenação ao pagamento de verbas de sucumbência com base na Lei nº 11.941/09.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.  
Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025699-85.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025699-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CFA CARVALHO FILHO E ASSOCIADOS S/C LTDA e outro  
: GENESIO CARVALHO FILHO  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MURRAY e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00612052120024036182 9F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 147/148 dos autos originários (fls. 77/78 destes autos), que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio das suas contas bancárias.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que deve ser determinado o desbloqueio dos seus ativos financeiros, em virtude de sua adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, cujos recolhimentos têm sido regularmente efetuados.

Não assiste razão ao agravante.

No caso em apreço, após a constrição dos seus ativos financeiros a agravante efetivou junto à Procuradoria da Fazenda o Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Contudo, embora a agravante tenha noticiado a sua adesão ao referido Parcelamento, tal fato, por si só, não autoriza o desbloqueio de seus ativos financeiros.

De fato, a Lei nº 11.941/2009 em seu art. 11, inc. I, dispõe que :

*Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei :*

*I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada.*

Da leitura do referido dispositivo constata-se que para adesão no Parcelamento não há necessidade da apresentação de garantia. Entretanto, uma vez realizada a penhora em execução fiscal, deve ela ser mantida até quitação total do débito, pois o parcelamento implica tão somente na suspensão do crédito tributário, nos termos do inc. VI, do art. 151, do CTN, e não na extinção da execução fiscal que apenas irá ocorrer após a quitação integral do débito.

De outro giro, a manutenção da penhora sobre os ativos financeiros da agravante visa garantir eventual descumprimento do parcelamento, além de resguardar a satisfação do crédito tributário.

E neste sentido há precedente desta Corte :

**AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA INDEFERIMENTO DE PENHORA SOBRE VALORES, FEITA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN-JUD. RECURSO IMPROVIDO.**

1. *Decisão anterior que ordenou a penhora de ativos financeiros via BACEJ-JUD, a qual não foi contrastada oportunamente, disso descabendo qualquer análise de sua legalidade ou pertinência no âmbito deste agravo de instrumento por força da preclusão. Recurso não conhecido nesta parte.*
  2. *Não há relevância nos fundamentos da minuta capazes de infirmar as razões da interlocutória recorrida, firmes que são no fato de que o pedido de parcelamento veio a ser instrumentalizado após a efetivação da penhora, além do que quando feito o bloqueio o débito não estava com a exigibilidade suspensa, como, aliás, parece não estar porquanto o parcelamento ainda pende de deferimento. De se notar ainda a redação da Lei nº 11.941/2009.*
  3. *É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. É de rigor a manutenção da penhora.*
  4. *Agravo de instrumento improvido.*
- (TRF-3ª Região, AI nº 0035619-20.2010.4.03.0000/SP, Primeira Turma, rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, D.E. 24/5/2011).

A respeito do tema, já proferi decisão nos autos do agravo de instrumento nº 2010.03.00.008928-2, de minha relatoria.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025934-52.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025934-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : COSAN S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO  
: HEBERT LIMA ARAUJO  
: PEDRO INNOCENTE ISAAC  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00087067520084036109 2 Vr PIRACICABA/SP  
DESPACHO  
Fls. 26/72 - mantenho a decisão de fls.16 e vº, por seus próprios fundamentos.  
Prössiga-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026146-73.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.026146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FLINT VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00039187019934036100 19 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

À vista das alegações da agravante, **DEFIRO**, por ora, o efeito suspensivo pleiteado, para obstar o levantamento dos depósitos realizados.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005302-78.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.005302-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RAYFLEX PORTAS FLEXIVEIS LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO YAMADA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP  
No. ORIG. : 05.00.00037-9 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP  
DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de apelação da União Federal exequente em face da sentença, submetida ao reexame necessário, que extinguiu, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, os presentes embargos à execução e determinou que a execução fiscal prosseguisse sobre os créditos não atingidos pela prescrição, mantendo subsistente a penhora realizada. Em suas razões recursais, a União Federal pugna pelo afastamento do reconhecimento da prescrição reconhecida no tocante a parte dos créditos em execução, com o retorno da presente execução fiscal à Vara de origem para regular prosseguimento.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que procede em parte o inconformismo da recorrente. No presente caso, trata-se de débitos declarados pelo contribuinte inscritos em Dívida Ativa de nº 80.2.05.022043-52, com vencimentos em 30/04/1999, 30/07/1999, 29/10/1999 e 31/01/2000, que prescreveram, respectivamente, em 30/04/2004, 30/07/2004, 29/10/2004 e 31/01/2005; de nº 80.6.05.030712-66, com vencimentos em 30/04/1999, 30/07/1999, 29/10/1999 e 31/01/2000, que prescreveram, respectivamente, em 30/04/2004, 30/07/2004, 29/10/2004 e 31/01/2005; e de nº 80.6.05.030711-85, com vencimentos em 10/02/1999, 10/03/1999, 09/04/1999, 10/05/1999, 10/06/1999, 15/07/1999, 13/08/1999, 15/09/1999, 15/10/1999, 12/11/1999, 15/12/1999, 14/01/2000, 15/02/2000, 15/03/2000 e 14/04/2000, que prescreveram, respectivamente, em 10/02/2004, 10/03/2004, 09/04/2004, 10/05/2004, 10/06/2004, 15/07/2004, 13/08/2004, 15/09/2004, 15/10/2004, 12/11/2004, 15/12/2004, 14/01/2005, 15/02/2005, 15/03/2005 e 14/04/2005, antes do ajuizamento da presente execução fiscal que data de 28/04/2005, com fundamento no art. 174 do Código Tributário Nacional e Súmulas 436 e 409 do Superior Tribunal de Justiça, nas quais se lê:

*"Súmula 436: A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

*"Súmula 409: Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício (art. 219, § 5º, do CPC)."*

Nesse sentido, também:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR MEIO DE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 538 DO CPC - MULTA AFASTADA - SÚMULA 98/STJ.*

*1. De acordo com a Súmula 436/STJ: A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.*

*2. Caso em que o crédito tributário foi constituído com base em "Declaração de Rendimentos", sem que o Fisco tenha instaurado qualquer procedimento administrativo para revisão do valor declarado, de modo que, quando proposta a ação executiva, já havia transcorrido o prazo prescricional de cinco anos.*

*4. Os embargos de declaração opostos com intuito de prequestionamento não serão considerados protelatórios, conforme Súmula 98/STJ. Afastamento da multa do art. 538 do CPC.*

*5. Recurso parcialmente conhecido e, na extensão, provido em parte.*

*(REsp 1179581/BA, Segunda Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 01/07/2010, REPDJe 06/08/2010)"*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. IPTU. ENTREGA DO CARNÊ. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 409/STJ.*

*1. Nos termos do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, a prescrição para cobrança dos créditos tributário é contada a partir da data de sua constituição definitiva e se interrompe pelo despacho que ordenar a citação, segundo a nova redação dada pela LC n. 118/05.*

*2. Na espécie, a controvérsia se restringe aos débitos relativos ao IPTU de 2002, sendo o prazo prescricional contado a partir da notificação do contribuinte do lançamento tributário, o qual se dá com a entrega do carnê. Precedente: REsp 1.111.124/PR, Rel. Min.*

*Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe de 4.5.2009 - julgado mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).*

*3. Assim, lançado o débito tributário em 1º de janeiro de 2002, e proposta a ação executiva em 16 de julho de 2007, não há como afastar o decreto de prescrição.*

*4. Nos termos da Súmula 409 do STJ, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação, tal como a hipótese dos autos, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.*

*5. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1145216/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/09/2010)"*

Por outro lado, quanto aos créditos tributários vencidos em 31/10/2000, 28/04/2000 e 31/07/2000, referente à CDA de nº 80.2.05.022043-52; em 28/04/2000, 31/07/2000 e 31/10/2000, referente à CDA de nº 80.6.05.030712-66; e em 15/05/2000, 15/06/2000 e 14/07/2000, referente à CDA de nº 80.6.05.030711-85, verifica-se que os mesmos não se encontram fulminados pela prescrição, devendo a execução fiscal prosseguir em seus ulteriores termos, no tocante a esses valores.

Posto isso, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, para julgar hígidas a exigibilidade das CDA's de nºs 80.2.05.022043-52; de nº 80.6.05.030712-66 e de nº 80.6.05.030711-85, mantendo no mais a sentença.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo  
Juiz Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024579-80.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.024579-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SUPER MERCADO NOVA POA LTDA -EPP e outro  
: EDSON ALVES DE MORAIS  
No. ORIG. : 05.00.00228-3 A Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que extinguiu a presente execução fiscal, por ausência de condições da ação, em razão da falência da empresa executada e acolheu a exceção de pré-executividade para excluir da demanda Edson Alves de Moraes. Condenou, ainda, a União Federal em honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Em suas razões de apelação, sustenta a União Federal que a decisão merece reforma, isso porque, com o encerramento da falência sem a quitação da dívida exequenda, a execução deve ser redirecionada aos sócios como responsáveis tributários, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional e art. 4º, V, da Lei 6830/80. Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Provada a dissolução regular da empresa, pela falência, não há falar-se em prosseguimento da execução em face dos sócios sem prova, pela credora, de que estes agiram com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, ou seja, em gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, à luz dos pressupostos de que trata o art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Não há nos autos demonstração, neste sentido, por parte do Fisco. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7 DO STJ. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE.*

1. *Qualquer conclusão contrária ao que ficou consignado no aresto recorrido, entendendo-se que não houve a extinção do executivo fiscal, ensejaria incursão à seara fático-probatória dos autos, vedada pela Súmula 7 desta Corte.*

2. *"A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 25.08.2006).*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."*

*(REsp 802264/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), DJe 13/05/2008)*

Outrossim, a aplicação do disposto nos arts. 134 e 191, demanda em qualquer hipótese, prova de ocorrência do disposto no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.*

1. *A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas também à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.*

2. *Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.*

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*

*(REsp 228030/PR, Segunda Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 13/06/2005)"*

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - LIMITES - ARTS. 134 E 135 DO CTN.*

*O sócio cotista não pode ser responsabilizado, com arrimo nos artigos 134, VIII, e 135, III, do CTN, se não restar comprovado que ele tenha praticado atos de gerência da sociedade. Precedentes: REsp 325.375/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/10/2002; REsp 109.163/PR, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23/08/1999.*

*Ainda que restasse comprovada a prática de atos de gestão da sociedade pela agravada, o que não ocorreu nos autos, não prosperaria a pretensão recursal. A possibilidade de redirecionamento da execução contra sócio da empresa, a teor do artigo 135 do Código Tributário Nacional, somente se configura se aquele, no exercício da gerência ou de outro cargo na empresa, abusou do poder ou infringiu a lei, o contrato social ou estatutos.*

*Qualquer conclusão no sentido de afirmar ter ou não o sócio praticado ato de gerência da sociedade e agido com abuso de poder, ou, ainda, de ter a sociedade se dissolvido irregularmente, dependeria de reexame de aspectos fáticos e probatórios, o que é inviável pela via eleita do especial, a teor da Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 613619/MG, Segunda Turma, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJ 20/06/2005)"*

Por fim, ainda que possível a inclusão de sócios no pólo passivo da demanda, ocorre que Edson Alves de Moraes não fazia parte do quadro societário da executada, uma vez que no intervalo de 01/04/1999 a 02/06/2003, em sua CTPS, consta que exercia a ocupação de motorista na empresa Ipala Ingredientes para Alimentação Animal Ltda. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Int.

Pub.

Após as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.

Nino Toldo

Juiz Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029670-54.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.029670-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANALIA ROSA D ANGELO falecido  
ADVOGADO : ISMAR LUIZ DE LUCA RODRIGUES PEREIRA  
REPRESENTANTE : RUI D ANGELO e outros  
: ROSELI D ANGELO DE PAULA  
: RENATO D ANGELO  
: RINERO D ANGELO  
: ROSANA D ANGELO  
ADVOGADO : ISMAR LUIZ DE LUCA RODRIGUES PEREIRA (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : ROSEANE D ANGELO DOS SANTOS  
: ROSEMAR D ANGELO  
: RAQUEL D ANGELO  
ADVOGADO : ISMAR LUIZ DE LUCA RODRIGUES PEREIRA  
INTERESSADO : FRIGORIFICO CLEUMAR LTDA e outros  
: ADERBAL JOSE CARLOS DA SILVA  
: NELSON FABIO FERREIRA DA MOTTA  
No. ORIG. : 10.00.00053-8 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da União Federal em face de sentença, nos autos de embargos de terceiro, que julgou procedente o pedido para determinar a liberação do bem conscrito por penhora lavrada em sede de execução fiscal, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Alega o apelante, em síntese, que a falta de averbação do contrato de compra e venda na matrícula do imóvel impediu que se conferisse publicidade ao negócio jurídico, motivo pelo qual os embargantes deram causa indevida ao ajuizamento dos embargos de terceiro.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

A questão discutida nos autos não é nova, existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte a autorizar o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, a despeito da procedência do pedido, poder-se-ia concluir que os embargantes deram causa ao ajuizamento da ação, diante da falta de registro da escritura de compra e venda, induzindo a Fazenda Nacional em erro ao requerer a penhora de imóvel que não mais pertencia ao executado.

Assim se manifestou o Superior Tribunal de Justiça na súmula 303 de sua jurisprudência dominante:

*"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."  
(Súmula 303, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/11/2004, DJ 22/11/2004 p. 411)*

Entretanto, a recorrente opôs resistência ao pedido ao sustentar a regularidade da penhora em sua contestação (fls. 57/62), compelindo o órgão julgador a resolver a lide materializada nos autos.

Logo, deve ser considerada legítima a sua condenação ao ônus da sucumbência. Nesse sentido, segue o precedente do Superior Tribunal de Justiça afastando o mencionado verbete sumular:

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EMBARGOS DE TERCEIRO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - CONSTRIÇÃO INDEVIDA - RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 303/STJ.**

1. "Não se aplica a Súmula nº 303 da Corte naqueles casos em que o exequente enfrenta as impugnações do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos." (REsp 777.393/DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, julgado em 19.10.2005, DJ 12.6.2006.) 2. In casu, conforme consignado no acórdão recorrido, houve nítida impugnação e resistência aos embargos de terceiro, razão pela qual é devido honorários pela Fazenda Pública.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, 2ª Turma, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 25/08/2009)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000913-17.2011.4.03.6130/SP  
2011.61.30.000913-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Nino Toldo  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : C J DE SOUZA ROUPAS  
No. ORIG. : 00009131720114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL e reexame necessário em face da sentença que extinguiu, de ofício, a execução fiscal, em razão do reconhecimento da prescrição com fundamento no art. 174 do Código Tributário Nacional.

Alega a apelante, em síntese, que não ocorreu a prescrição uma vez que houve pedido de parcelamento a interromper o prazo prescricional, bem como demora imputável ao Judiciário, nos termos da Súmula nº 106 do STJ.

Sem contrarrazões, porquanto a executada ainda não foi citada.

É o relatório. Decido.

A questão discutida nos autos não é nova, já existindo jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, de modo a permitir o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Da análise da CDA acostada aos autos, percebe-se que os créditos possuem vencimento entre 31/08/1994 e 10/03/2003, termos a partir do qual passaram a ostentar exigibilidade.

À vista do exposto, considerando que a CDA goza de presunção de veracidade, não infirmada por qualquer prova em sentido contrário, infere-se que a constituição definitiva do crédito se deu com a Declaração de Rendimentos do próprio contribuinte.

Apesar de a data de citação e o despacho que a determina serem marcos interruptivos da prescrição, a inércia do titular do crédito se encerra com a propositura da ação, não se podendo penalizá-lo pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, a teor do enunciado da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, o art. 219, §1º do Código de Processo Civil estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Nesse sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça submetido ao rito dos recursos representativos da controvérsia:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

*1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

*2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pela citação pessoal feita ao devedor;*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal ;*

*(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

*4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

*5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." 6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

*7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.*

*8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).*

*9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).*

*10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).*

*11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12.*

*Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

*13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

*14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

*15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo).*

*Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição.*

*Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.*

*§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais*

coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1120295/SP, 1ª Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/05/2010)

No presente caso, encontra-se a seguinte situação:

CDA nº 80 4 08 004997-89 - débitos com vencimentos entre 10/03/03 e 10/09/03 - termo final do prazo prescricional do débito mais recente: 10/09/2008;

CDA nº 80 4 10 003906-91 - débitos com vencimentos entre 10/04/1997 e 10/02/2002 - termo final do prazo prescricional do débito mais recente: 10/02/2007;

CDA nº 80 6 99 203739-50 - débitos com vencimentos entre 31/08/1994 e 30/09/94 - termo final do prazo prescricional do débito mais recente: 30/09/1999 - parcelamento dos débitos em 02/10/1999 e 18/07/2003;

CDA nº 80 6 99 203740-94 - débitos com vencimentos entre 29/03/1996 e 31/01/1997 - termo final do prazo prescricional do débito mais recente: 31/01/2002 - parcelamento dos débitos em 18/07/2003;

Em continuidade, o ajuizamento da execução se deu em 21/09/2010 (fls. 02), ou seja, as CDA's nºs 80 4 08 004997-89 e 80 4 10 003906-91 possuem débitos prescritos, reconhecíveis de imediato, uma vez que não possuem causa interruptiva do prazo prescricional.

No que tange às CDA's nºs 80 6 99 203739-50 e 80 6 99 203740-94, observa-se que todos os pedidos de parcelamento aconteceram quando os débitos já estavam prescritos, ou seja, após 5 (cinco) anos da constituição definitiva dos créditos, a qual se deu com a Declaração do próprio contribuinte. Assim, não há como alegar a interrupção do prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional, uma vez que o referido prazo já havia se escoado, fulminando o direito da União de cobrar os créditos em questão. Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ e desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS - EQUIDADE. 1. Nos termos do art. 174, parágrafo único, do CTN, a prescrição interrompe-se por qualquer ato, judicial ou extrajudicial, que constitua em mora o devedor, como exemplo, o preenchimento de termo de confissão de dívida para fins de parcelamento do débito; entretanto, o parcelamento do débito acordado após o decurso do prazo prescricional não tem o condão de restabelecer o direito de o Fisco exigir o crédito extinto pela prescrição (grifo nosso). 2. Quanto à fixação da verba honorária, a jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que aplica-se à Fazenda Pública, quando vencida, o disposto no § 4º do art. 20 do CPC. Não está o magistrado adstrito a adotar os limites percentuais de 10% a 20%, devendo levar em consideração o caso concreto, em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, do CPC. 3. Não representa valor exorbitante a fixação da verba honorária em 5% do valor da causa, pois observa os parâmetros de equidade. Agravo regimental improvido."**

(ADRESP 201000359142, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 01/07/2010)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, CTN. ARTIGO 191, CC. PARCELAMENTO DEPOIS DA PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE RENÚNCIA TÁCITA. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. EFEITO JURÍDICO DO PARCELAMENTO. ESPECIALIDADE E RESERVA CONSTITUCIONAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a adesão ao parcelamento não configura renúncia à prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública. 2. A prescrição é matéria de ordem pública, que deve ser apreciada de ofício, não podendo ser invocada a renúncia para permitir o prosseguimento da execução quanto aos valores não-recolhidos voluntariamente, mas que foram atingidos pela inércia culposa da exequente na cobrança judicial, como verificado no caso dos autos. 3. Acerca da alegação de renúncia, fundada no artigo 191 do Código Civil, cabe destacar que a prescrição tributária é matéria de disciplina estrita do Código Tributário Nacional (artigo 146, III, b, CF), o qual previu o parcelamento como causa de interrupção da prescrição**

*ainda em curso (artigo 174, parágrafo único, IV, CTN), e não como causa de renúncia tácita à prescrição consumada, daí a inviabilidade de aplicar-se a regra de prescrição civil para elidir os efeitos da prescrição tributária. 4. Agravo inominado desprovido."(AC nº 200060000063707, TRF3, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJe 29/04/2011)*

Nesse ínterim, todos os créditos estão prescritos, e, portanto, nos termos do art. 156, inciso V, do CTN, extintos. Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação e ao reexame necessário. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2011.  
Nino Toldo  
Juiz Federal

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Expediente Nro 12601/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001088-70.2004.4.03.6125/SP  
2004.61.25.001088-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SILVA MURARI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE MARIA BARBOSA e outro

#### **DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 30.03.2004 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 24.05.2004, em que se pleiteia a concessão de benefício de assistência social, por idade, com fulcro no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A sentença, proferida em 13 de abril de 2007 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento à parte autora do benefício assistencial no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo. Fixou honorários advocatícios em R\$1.140,00 (hum mil, cento e quarenta reais) juros de mora em 1% ao mês e correção monetária. (fls. 90/98).

Inconformado, apelou o Instituto-réu requerendo a reforma integral do julgado por entender não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Pugnou pela suspensão da tutela antecipada, para que o termo inicial seja fixado a partir do laudo social e pela redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Nesta Corte, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial

Diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

*"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, como se vê do documento de fl.09, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava com 65 anos de idade.

Quanto ao pressuposto do valor da renda mensal familiar "per capita" o primeiro ponto a ser observado é o de que o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 assim determina: "Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)".

Da mesma forma, de inteira aplicação o disposto no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao estabelecer que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será considerado para o cálculo da renda familiar a que se refere a Lei nº 8.742/93.

Em suma, para a concessão do benefício cabe observar: a) a delimitação do núcleo familiar ao rol trazido pelo artigo 16 da Lei nº 8.213/91; b) a exclusão dos rendimentos previstos no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003; c) a constitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, interpretando-o no contexto constitucional e legal de forma sistemática e teleológica.

Diante das determinações legais, é esta a moldura inicial que se deve levar em conta para a correta aplicação da lei: a delimitação do núcleo familiar e a exclusão dos rendimentos previstos nas leis de regência.

Postas essas premissas, certo é que o legislador constituinte, ao garantir ao idoso e ao portador de deficiência o direito a um salário mínimo, pretendeu proporcionar-lhes o que entendia ser o mínimo necessário para sua própria subsistência. O preceito do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera "incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo", teve sua constitucionalidade declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ADI 1232/ DF, Relator para o Acórdão Ministro Nelson Jobim, publicado no DJ de 01.06.01, pág. 00075), cuja autoridade deve ser observada.

Todavia, sendo assim considerado, o dispositivo legal há de ser compatível com o conjunto constitucional que inspirou o legislador originário a assegurar proteção ao idoso e ao portador de deficiência.

Com efeito, o artigo 1º, III, da Carta, considera a dignidade da pessoa humana um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. Da mesma forma, tem por objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF), com a promoção do bem de todos, sem discriminação de qualquer natureza (art. 3º, IV, CF).

Está expresso no artigo 230 da Constituição Federal que "a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida".

Também a pessoa portadora de deficiência foi contemplada em vários dispositivos constitucionais, vedando-se discriminação no tocante a salário e critérios de admissão ao trabalho (art. 7º, XXXI, CF), assegurando-lhe saúde, assistência pública (art. 23, II, CF), proteção e integração social (art. 24, XIV, CF), reservando-lhe percentual dos cargos e empregos públicos (art. 37, VIII, CF) e garantindo-lhe acesso adequado a logradouros, edifícios públicos e veículos de transporte coletivo (art. 227, § 2º c/c art. 244, CF).

A singela leitura desses dispositivos deixa clara a intenção que permeia o Texto Constitucional, no sentido de tornar efetivos os direitos nele assegurados, especialmente levando-se em conta seu artigo 6º, *in verbis*: "São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição".

E é nesse contexto que o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade foi declarada na ADI 1232/ DF, deve ser analisado.

Assim, conquanto a renda familiar "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo constitua critério a ser adotado para a concessão do benefício, sua aplicação deve compatibilizar-se com o escopo buscado pela Constituição, dando-lhe a completa efetividade que dela se espera.

Não se está, nesta oportunidade, dando ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 interpretação conforme a Constituição, de resto já repelida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI - 1.232-1-DF. Ao revés, busca-se uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição Federal e do ordenamento jurídico vigente, inclusive para os fins do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum".

Ademais, o STF em decisões recentes tem admitido a insuficiência dos critérios objetivos preconizados no artigo 20, § 3º da Lei nº 8.742/93. Nesse sentido:

"(...) A análise dessas decisões me leva a crer que, paulatinamente, a interpretação da Lei nº 8.742/93 em face da Constituição vem sofrendo câmbios substanciais neste Tribunal.

*De fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República. Os inúmeros casos concretos que são objeto do conhecimento dos juízes e tribunais por todo o país, e chegam a este Tribunal pela via da reclamação ou do recurso extraordinário, têm demonstrado que os critérios objetivos estabelecidos pela Lei nº 8.742/93 são insuficientes para atestar que o idoso ou o deficiente não possuem meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Constatada tal insuficiência, os juízes e tribunais nada mais têm feito do que comprovar a condição de miserabilidade do indivíduo que pleiteia o benefício por outros meios de prova. Não se declara a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, mas apenas se reconhece a possibilidade de que esse parâmetro objetivo seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de penúria do cidadão. Em alguns casos, procede-se à interpretação sistemática da legislação superveniente que estabelece critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais.*

*Tudo indica que - como parecem ter anunciado as recentes decisões proferidas neste Tribunal (acima citadas) - tais julgados poderiam perfeitamente se compatibilizar com o conteúdo decisório da ADI nº 1.232.*

*Em verdade, como ressaltou a Ministra Cármen Lúcia, "a constitucionalidade da norma legal, assim, não significa a inconstitucionalidade dos comportamentos judiciais que, para atender, nos casos concretos, à Constituição, garantidora do princípio da dignidade humana e do direito à saúde, e à obrigação estatal de prestar a assistência social 'a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social', tenham de definir aquele pagamento diante da constatação da necessidade da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não possa prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família." (Rcl nº 3.805/SP, DJ 18.10.2006).*

*Portanto, mantendo-se firme o posicionamento do Tribunal em relação à constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, tal como esposado no julgamento da ADI 1.232, o mesmo não se poderia afirmar em relação ao que decidido na Rcl - AgR 2.303/RS, Rel. Min. Ellen Gracie (DJ 1.4.2005).*

*O Tribunal parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 do salário mínimo pode ser conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do indivíduo e de sua família para concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição.*

*Entendimento contrário, ou seja, no sentido da manutenção da decisão proferida na Rcl 2.303/RS, ressaltaria ao menos a inconstitucionalidade por omissão do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, diante da insuficiência de critérios para se aferir se o deficiente ou o idoso não possuem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, como exige o art. 203, inciso V, da Constituição.*

*A meu ver, toda essa reinterpretação do art. 203 da Constituição, que vem sendo realizada tanto pelo legislador como por esta Corte, pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*

*Diante de todas essas perplexidades sobre o tema, é certo que o Plenário do Tribunal terá que enfrentá-lo novamente. Ademais, o próprio caráter alimentar do benefício em referência torna injustificada a alegada urgência da pretensão cautelar em casos como este.*

*Ante o exposto, indefiro o pedido de medida liminar."*

*(Reclamação nº 4374 MC/PE, Relator: Ministro Gilmar Mendes, DJ 01.02.2007, informativo nº 454).*

No caso *sub judice*, através do estudo social ficou demonstrado que o núcleo familiar era composto por três pessoas: a autora, seu cônjuge, à época com 67 anos de idade, aposentado com benefício no valor de um salário mínimo mensal, e um filho, com 39 anos de idade, servidor público municipal. (fls. 62/66).

Informou a Assistente Social que a família reside em imóvel próprio, com quatro cômodos, em boas condições, possuindo móveis e eletrodomésticos essenciais às necessidades da família. A renda familiar provém do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo e do salário do filho da autora, funcionário da Prefeitura, que à época recebia salário mensal de R\$500,00 (quinhentos reais) conforme demonstrado no documento de fls. 148. A despesa declarada era de R\$480,00 (quatrocentos e oitenta reais mensais). Afirmou a autora receber auxílio do filho que com ela reside.

Em consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais- Cnis Cidadão, nesta data, verifica-se que o filho da autora encontra-se recebendo salário mensal de R\$2.050,00 (dois mil e cinquenta reais).

Portanto, destas informações se extrai que a renda familiar per capita é superior a ¼ do salário mínimo, e não se verifica presente o requisito da miserabilidade necessário à concessão do benefício, pois restou claro, através das provas coligidas aos autos, que a autora vive em situação simples, porém não miserável.

Friso que, conforme doutrina e jurisprudência dominante, denomina-se hipossuficiência, para fins de benefício assistencial, a ausência de capacidade econômica para garantir a subsistência, o que não verifico nos caso aqui colocado. O benefício assistencial não pode ser qualificado como complemento de renda, o que provavelmente ocorrerá nesta hipótese caso seja mantida a sentença de procedência, o que torna de rigor a reforma da r. sentença.

Outrossim, nesse contexto em que se apresenta a requerente, a obrigação civil dos filhos maiores prestarem alimentos aos pais necessitados deve, a meu ver, ser privilegiada pelo Judiciário, em consonância com o preconizado pela Constituição Federal, que afirma, no § 4º do artigo 226: "*Entende-se, também, como entidade familiar, a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.*"

Confira-se, a respeito, trecho do julgado proferido no processo nº 1999.61.07.003686-7:

"IX- Note-se que, conforme dispunha o artigo 397 do Código Civil/1916, em vigor quando da propositura do feito - 30 de julho de 1999 - os filhos têm a obrigação de prestar alimentos aos pais, nada tendo sido especificado, de forma clara e insofismável, sobre sua eventual inviabilidade. X -É de se observar, nesse sentido, que o benefício em causa não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idosos ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei". (TRF3 -Apelação Cível - 936345; Nona Turma; 06/09/2004; DJU 05/11/2004; Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos).

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS para JULGAR IMPROCEDENTE o pedido formulado na inicial.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012880-47.2005.4.03.6105/SP  
2005.61.05.012880-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : WILSON APARECIDO STORTI  
ADVOGADO : EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALESKA DE SOUSA GURGEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 27 de outubro de 2005 por WILSON APARECIDO STORTI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de trabalho de 08/07/1977 a 31/12/1979, 20/02/1980 a 20/07/1981, 09/10/1981 a 30/06/1986 e 01/07/1986 a 05/03/1997 exercidos em condições especiais, que convertidos em tempo de serviço comum e somados aos demais períodos já existentes em sua CTPS, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício de forma integral, desde a data do requerimento administrativo (31/08/2004).

A r. sentença (fls. 111/117), proferida em 29 de janeiro de 2008, julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos declinados na inicial como atividades especiais, determinando ao INSS a averbação para fins de contagem de tempo de contribuição, e o condenou a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral desde a data do requerimento administrativo (31/08/2004); devendo, as parcelas em atraso, ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente até a data do efetivo pagamento, nos termos do Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria Geral da 3a. Região, e acrescidas de juros de mora, contados mês a mês e de forma decrescente até a data do precatório respectivo, de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda, o INSS, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário. Ainda, entendendo o MM. Juiz *a quo*, estarem presentes os requisitos necessários, determinou ao INSS a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias. Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 125/139), alegando, em síntese, que o autor não comprovou o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, não sendo também possível a conversão dos períodos exercidos em condições especiais, apontados pelo autor, em tempo comum. Requer a suspensão da antecipação da tutela, uma vez não estar comprovado o preenchimento dos requisitos para a sua concessão.

Também inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 141/152), requerendo a majoração dos honorários advocatícios para, no mínimo, 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Com as contrarrazões (fls. 177/201), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 27 de outubro de 2005 por WILSON APARECIDO STORTI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de trabalho de 08/07/1977 a 31/12/1979, 20/02/1980 a 20/07/1981, 09/10/1981 a 30/06/1986 e 01/07/1986 a 05/03/1997 exercidos em condições especiais, que convertidos em

tempo de serviço comum e somados aos demais períodos já existentes em sua CTPS, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício de forma integral, desde a data do requerimento administrativo (31/08/2004).  
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

Por sua vez, os artigos 24 e 25, inciso II, do mesmo diploma legal trazem a definição de carência, *in verbis*:

*"Artigo 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

Ademais, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, hoje, tempo de contribuição.

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, Plano de Benefícios da Previdência Social, estabelece os requisitos para as diversas espécies de aposentadoria.

A aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, é benefício subordinado à carência, isto é, número de contribuições mínimas consoante determina o artigo 25, inciso II da Lei nº 8.213/91, além do tempo de atividade laborativa de 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos conforme a data de implementação de todos os requisitos.

Espécie diversa de aposentadoria é aquela prevista no artigo 143, norma de transição do Regime Geral da Previdência Social, que beneficia apenas os trabalhadores rurais com uma renda mínima de um salário mínimo, desde que comprovados os requisitos de idade mais tempo de atividade rural. É para essa categoria prevista nesse dispositivo que se aplica a regra do artigo 55, parágrafo 2º da Lei nº 8.213/91, primeira parte, sobre a ausência de contribuições no período anterior à referida Lei. Esse dispositivo traz ainda a exceção e ressalva a "carência" exigível para as demais espécies de aposentadoria, especialmente a aposentadoria por tempo de contribuição, cuja carência mínima é de 180 (cento e oitenta) contribuições, artigo 25, inciso II da Lei de Benefícios.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos "segurados" já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implimento dos demais requisitos "tempo de serviço" ou "idade".

O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum e que somado ao período incontroverso em sua CTPS, perfaz tempo suficiente ao recebimento do benefício.

A controvérsia nestes autos, refere-se ao tempo de serviço em que o autor teria exercido atividades especiais, nos períodos aludidos acima, em tempo de serviço comum.

Relativamente ao reconhecimento da atividade especial, bem como a forma de sua demonstração, cabe ressaltar que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício.

No que se refere à matéria em questão, a Lei nº 3.807/60, assim dispunha nos dispositivos, *in verbis*:

*"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando com no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo."*

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20."

Posteriormente, quanto à matéria em análise, foi editada a Lei nº 5.890/73, a qual excluiu a idade mínima e reduziu o tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

Em seguida, foi editado o Decreto nº 77.077/76, que alterou o número mínimo de contribuições para 60 (sessenta) contribuições mensais.

Já o Regulamento do Custeio da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080/79, em seu artigo 60, assim dispunha, *in verbis*:

"Art. 60. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, tenha trabalhado em atividades profissionais perigosas, insalubres ou penosas, desde que:

I - a atividade conste dos quadros que acompanham este regulamento, como anexos I e II;

II - o tempo trabalhado, conforme os mencionados quadros, seja no mínimo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.

§ 1º Considera-se tempo de trabalho, para os efeitos deste artigo:

o período ou períodos correspondentes a trabalho permanente e habitualmente prestado em atividades constantes dos Quadros a que se refere este artigo, contados também os períodos em que o segurado tenha estado em gozo de benefício por incapacidade decorrente do exercício dessas atividades;"

Por outro lado, com a edição da Lei nº 8.213/91, sobre a matéria em questão, os artigos 57 e 58 em sua redação original assim estabeleciam:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física.

§ 1º A aposentadoria especial, observando o disposto na Seção III, deste capítulo, especialmente no artigo 33 consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício." (...)

"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Por sua vez, o art. 152 (revogado pela Lei nº 9.528/97) da citada Lei assim estabeleceu:

"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 (trinta) dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."

Cumprir destacar que até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador.

Após a edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial passou a ser feita através dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto nº 2.172/97, o qual regulamentou a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A Lei em vigor na data do ajuizamento da ação era a atual Lei Federal nº 8.213/91 que no seu artigo 57, § 5º, acrescentado pela Lei Federal nº 9.032/95, autoriza a conversão do tempo exercido em condições especiais para tempo comum nos termos seguintes:

"Art. 57....."

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Já o Decreto nº 2.172/97, que regulamentava a matéria, rezava, em seu artigo 64:

"Art. 64. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício: (tabela omitida)."

Em 20 de novembro de 1998, a MP 1663 - X, várias vezes reeditada, foi convertida na Lei Federal nº 9.711/98, que, em seu artigo 28 rezava:

"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos art. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual de tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ora, 28 de maio de 1998 foi a data da publicação da primeira MP 1663, que determinava a partir dali a impossibilidade da conversão do tempo de serviço especial em comum, exigindo que só seria considerado para fins de aposentadoria especial a integralidade da atividade nesta condição; fora desta situação, ou seja, quando houvesse tempo de serviço em atividade insalubre e tempo de serviço em atividade comum, não haveria conversão, devendo todo o tempo ser considerado como comum.

A lei fez uma ressalva em relação ao período imediatamente anterior à sua edição, sustentando que nos casos em que houvesse tempo especial e tempo comum, aquele só seria convertido caso o tempo trabalhado fosse igual ou superior a percentual mínimo estabelecido em regulamento.

Posteriormente, foi publicado o Decreto 3.048/99, de 06 de maio de 1999, que revogou o antigo Decreto e estabeleceu no artigo 70:

*"Art. 70. É vedada a conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum.*

*Parágrafo único: O tempo de trabalho exercido até 5 de março de 1997, com efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes constantes do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, e do Anexo I do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e até 28 de maio de 1998, constantes do Anexo IV do Regulamento do Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha completado, até as referidas datas, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para obtenção da respectiva aposentadoria observada a seguinte tabela: (tabela omitida)"*

Portanto, considerando a legislação pertinente vigente à época, fica claro que ao segurado que não completou o tempo mínimo exigido para percepção de benefício previdenciário por atividade em condições especiais, facultava a lei a possibilidade de conversão deste tempo para somar com o tempo comum.

Recentemente, tendo em vista que o INSS vinha considerando o tempo de serviço prestado em condições especiais como tempo comum, não fazendo a devida conversão para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, o que gerou inumerável quantidade de demandas judiciais com decisões sempre desfavoráveis ao procedimento autárquico, o Poder Executivo promulgou o Decreto nº 4.827 de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70, do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, nestes termos:

*"Art. 70. A conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:(tabela omitida).*

*§ 1º A caracterização e a comprovação de tempo de atividade sob condições especiais obedecerá o disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

No caso presente, tendo em vista que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício, impende verificar se restou demonstrado o exercício de atividade especial pelo autor.

Com efeito, da análise das atividades exercidas pelo autor na vigência dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, bem como da cópia de sua CTPS (fls. 38/42), formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos (fls. 21/24) constantes dos autos, verifica-se que o mesmo comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- a) 08/07/1977 a 31/12/1979, exercendo atividade com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído de 90 dB(A), enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64;
- b) 20/02/1980 a 20/07/1981 e de 09/10/1981 a 30/06/1986, exercendo atividade com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído acima de 92 dB(A), enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;
- c) 01/07/1986 a 05/03/1997, exercendo atividade com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído acima de 81 dB(A), enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Cumprido salientar que a jurisprudência é pacífica no sentido da aplicação concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 até a vigência do Decreto nº 2.172/97.

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, publicado em 06/03/1999, o limite de tolerância do agente ruído foi elevado para 90 dB(A), o que foi repetido no Decreto nº 3.048/99, de 06/05/1999, sendo reduzido para 85dB(A) com a edição do Decreto nº 4.882/03, de 18/11/2003.

Cabe ressaltar que a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos.

Ademais, a norma não exige que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente.

Cumprido observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.*

*1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).*

Portanto, verifica-se que não há dúvidas sobre o exercício de atividades em condições especiais nos períodos aludidos acima, devendo ser convertidos em tempo de atividade comum para serem acrescidos ao tempo de serviço comum constante da CTPS do autor (fls. 38/42), como pretendido na inicial.

Desta forma, convertendo-se os períodos de atividade especial para comum e somando-se aos demais períodos incontestados existentes em sua CTPS até a data do requerimento administrativo (31/08/2004 - fls. 14/15), verifica-se que perfaz 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e alguns dias, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço na sua forma integral, devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

No que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Cabe esclarecer que a correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Cabe esclarecer, também, que nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem a partir da data da citação no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para majorar os honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença, nos termos da fundamentação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001568-68.2005.4.03.6107/SP  
2005.61.07.001568-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE SORIA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO  
: LUCIENE GRATAO

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 24.02.2005 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 13.09.2005, em que se pleiteia a concessão de benefício de assistência social, por idade, com fulcro no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A sentença, proferida em 28 de fevereiro de 2007 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento à parte autora do benefício assistencial no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas, juros de mora e correção monetária. Concedeu tutela antecipada. (fls. 70/80).

Inconformado, apelou o Instituto-réu requerendo a reforma integral do julgado por entender não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Pugnou para que o termo inicial seja fixado a partir do laudo social e pela redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Nesta Corte, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial

Diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

*"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, como se vê do documento de fl.11, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava com 66 anos de idade.

Quanto ao pressuposto do valor da renda mensal familiar "per capita" o primeiro ponto a ser observado é o de que o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 assim determina: *"Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)".*

Da mesma forma, de inteira aplicação o disposto no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao estabelecer que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será considerado para o cálculo da renda familiar a que se refere a Lei nº 8.742/93.

Em suma, para a concessão do benefício cabe observar: a) a delimitação do núcleo familiar ao rol trazido pelo artigo 16 da Lei nº 8.213/91; b) a exclusão dos rendimentos previstos no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003; c) a constitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, interpretando-o no contexto constitucional e legal de forma sistemática e teleológica.

Diante das determinações legais, é esta a moldura inicial que se deve levar em conta para a correta aplicação da lei: a delimitação do núcleo familiar e a exclusão dos rendimentos previstos nas leis de regência.

Postas essas premissas, certo é que o legislador constituinte, ao garantir ao idoso e ao portador de deficiência o direito a um salário mínimo, pretendeu proporcionar-lhes o que entendia ser o mínimo necessário para sua própria subsistência.

O preceito do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera *"incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo"*, teve sua constitucionalidade declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ADI 1232/ DF, Relator para o Acórdão Ministro Nelson Jobim, publicado no DJ de 01.06.01, pág. 00075), cuja autoridade deve ser observada.

Todavia, sendo assim considerado, o dispositivo legal há de ser compatível com o conjunto constitucional que inspirou o legislador originário a assegurar proteção ao idoso e ao portador de deficiência.

Com efeito, o artigo 1º, III, da Carta, considera a dignidade da pessoa humana um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. Da mesma forma, tem por objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF), com a promoção do bem de todos, sem discriminação de qualquer natureza (art. 3º, IV, CF).

Está expresso no artigo 230 da Constituição Federal que *"a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida"*.

Também a pessoa portadora de deficiência foi contemplada em vários dispositivos constitucionais, vedando-se discriminação no tocante a salário e critérios de admissão ao trabalho (art. 7º, XXXI, CF), assegurando-lhe saúde, assistência pública (art. 23, II, CF), proteção e integração social (art. 24, XIV, CF), reservando-lhe percentual dos

cargos e empregos públicos (art. 37, VIII, CF) e garantindo-lhe acesso adequado a logradouros, edifícios públicos e veículos de transporte coletivo (art. 227, § 2º c/c art. 244, CF).

A singela leitura desses dispositivos deixa clara a intenção que permeia o Texto Constitucional, no sentido de tornar efetivos os direitos nele assegurados, especialmente levando-se em conta seu artigo 6º, *in verbis*: "São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição".

E é nesse contexto que o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade foi declarada na ADI 1232/ DF, deve ser analisado.

Assim, conquanto a renda familiar "*per capita*" inferior a ¼ do salário mínimo constitua critério a ser adotado para a concessão do benefício, sua aplicação deve compatibilizar-se com o escopo buscado pela Constituição, dando-lhe a completa efetividade que dela se espera.

Não se está, nesta oportunidade, dando ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 interpretação conforme a Constituição, de resto já repelida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI - 1.232-1-DF. Ao revés, busca-se uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição Federal e do ordenamento jurídico vigente, inclusive para os fins do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum".

Ademais, o STF em decisões recentes tem admitido a insuficiência dos critérios objetivos preconizados no artigo 20, § 3º da Lei nº 8.742/93. Nesse sentido:

"(...) A análise dessas decisões me leva a crer que, paulatinamente, a interpretação da Lei nº 8.742/93 em face da Constituição vem sofrendo câmbios substanciais neste Tribunal.

De fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.

Os inúmeros casos concretos que são objeto do conhecimento dos juízes e tribunais por todo o país, e chegam a este Tribunal pela via da reclamação ou do recurso extraordinário, têm demonstrado que os critérios objetivos estabelecidos pela Lei nº 8.742/93 são insuficientes para atestar que o idoso ou o deficiente não possuem meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Constatada tal insuficiência, os juízes e tribunais nada mais têm feito do que comprovar a condição de miserabilidade do indivíduo que pleiteia o benefício por outros meios de prova. Não se declara a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, mas apenas se reconhece a possibilidade de que esse parâmetro objetivo seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de penúria do cidadão. Em alguns casos, procede-se à interpretação sistemática da legislação superveniente que estabelece critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais.

Tudo indica que - como parecem ter anunciado as recentes decisões proferidas neste Tribunal (acima citadas) - tais julgados poderiam perfeitamente se compatibilizar com o conteúdo decisório da ADI nº 1.232.

Em verdade, como ressaltou a Ministra Cármen Lúcia, "a constitucionalidade da norma legal, assim, não significa a inconstitucionalidade dos comportamentos judiciais que, para atender, nos casos concretos, à Constituição, garantidora do princípio da dignidade humana e do direito à saúde, e à obrigação estatal de prestar a assistência social 'a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social', tenham de definir aquele pagamento diante da constatação da necessidade da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não possa prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família." (Rcl nº 3.805/SP, DJ 18.10.2006).

Portanto, mantendo-se firme o posicionamento do Tribunal em relação à constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, tal como esposado no julgamento da ADI 1.232, o mesmo não se poderia afirmar em relação ao que decidido na Rcl - AgR 2.303/RS, Rel. Min. Ellen Gracie (DJ 1.4.2005).

O Tribunal parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 do salário mínimo pode ser conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do indivíduo e de sua família para concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição.

Entendimento contrário, ou seja, no sentido da manutenção da decisão proferida na Rcl 2.303/RS, ressaltaria ao menos a inconstitucionalidade por omissão do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, diante da insuficiência de critérios para se aferir se o deficiente ou o idoso não possuem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, como exige o art. 203, inciso V, da Constituição.

A meu ver, toda essa reinterpretção do art. 203 da Constituição, que vem sendo realizada tanto pelo legislador como por esta Corte, pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Diante de todas essas perplexidades sobre o tema, é certo que o Plenário do Tribunal terá que enfrentá-lo novamente. Ademais, o próprio caráter alimentar do benefício em referência torna injustificada a alegada urgência da pretensão cautelar em casos como este.

Ante o exposto, indefiro o pedido de medida liminar."

(Reclamação nº 4374 MC/PE, Relator: Ministro Gilmar Mendes, DJ 01.02.2007, informativo nº 454).

No caso *sub judice*, através do estudo social ficou demonstrado que o núcleo familiar era composto por duas pessoas: a autora e seu cônjuge, à época com 74 anos de idade.

Informou a Assistente Social que a família reside em imóvel próprio, com quatro cômodos, em boas condições, simples, área construída em 106,50 metros quadrados, possuindo móveis e eletrodomésticos essenciais às necessidades da família. A renda familiar provém do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor atual de R\$ 742,00 (setecentos e quarenta e dois reais), portanto superior ao salário mínimo vigente, conforme consulta realizada nesta data através do Sistema Único de Benefícios - Dataprev. A autora possui cinco filhos, adultos, casados e com família própria. (fls. 58). Portanto, destas informações se extrai que a renda familiar per capita é superior a ¼ do salário mínimo, e não se verifica presente o requisito da miserabilidade necessário à concessão do benefício, pois restou claro, através das provas coligidas aos autos, que a autora vive em situação simples, porém não miserável.

Friso que, conforme doutrina e jurisprudência dominante, denomina-se hipossuficiência, para fins de benefício assistencial, a ausência de capacidade econômica para garantir a subsistência, o que não verifico nos caso aqui colocado. O benefício assistencial não pode ser qualificado como complemento de renda, o que provavelmente ocorrerá nesta hipótese caso seja mantida a sentença de procedência, o que torna de rigor a reforma da r. sentença.

Outrossim, nesse contexto em que se apresenta a requerente, a obrigação civil dos filhos maiores prestarem alimentos aos pais necessitados deve, a meu ver, ser privilegiada pelo Judiciário, em consonância com o preconizado pela Constituição Federal, que afirma, no § 4º do artigo 226: "*Entende-se, também, como entidade familiar, a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.*"

Confira-se, a respeito, trecho do julgado proferido no processo nº 1999.61.07.003686-7:

*"IX- Note-se que, conforme dispunha o artigo 397 do Código Civil/1916, em vigor quando da propositura do feito - 30 de julho de 1999 - os filhos têm a obrigação de prestar alimentos aos pais, nada tendo sido especificado, de forma clara e insofismável, sobre sua eventual inviabilidade. X -É de se observar, nesse sentido, que o benefício em causa não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idosos ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei". (TRF3 -Apelação Cível - 936345; Nona Turma; 06/09/2004; DJU 05/11/2004; Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos).*

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS para JULGAR IMPROCEDENTE o pedido formulado na inicial.

Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014692-48.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.014692-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DE OLIVEIRA FLORES

ADVOGADO : FATIMA PEREIRA LOPES KATAYAMA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 04.00.00028-8 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de tempos de serviços urbanos, sem registro, como vendedor, durante o interregno de maio de 1966 a abril de 1968, e como escriturário, de 1969 a 31 de janeiro de 1971 e de 01 de março de 1972 a 17 de março de 1974, para fins previdenciários.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 10/43); Prova Testemunhal (fls. 79/80 e 83).

A sentença, proferida em 25 de agosto de 2005 (fls. 86/88), julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecidos os períodos de 01 de outubro de 1966 a 30 de abril de 1968 e de 01 de março de 1970 a 31 de janeiro de 1971, condenado o INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Inconformado, apela o INSS (fls. 94/97). Argumenta, em síntese, com a insuficiência do conjunto probatório para comprovar o tempo de trabalho exercido sem registro. Subsidiariamente, insurge-se no tocante à condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Por fim, pugna pelo prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

### Do tempo de serviço urbano

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - .....

II - .....

III - .....

V - .....

VI - .....

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Certo é pois que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.

Atente-se, contudo, que embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo esta valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.

Todavia, levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tenho como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso dos autos, há início de prova material consubstanciada na Certidão de Casamento, celebrado em 1975, em que o autor é qualificado como auxiliar de escritório, registros em CTPS referentes ao mesmo cargo (de 01.02.1971 a 29.02.1972 e de 18.03.1974 a 02.11.1975), acordo homologado na Justiça do Trabalho, com manifestação do Ministério Público, datados de 1968 (fls. 19/20) e cópia de justificação judicial, proposta em 2003, em que foi colhido depoimento testemunhal e proferida sentença (fls. 41/42).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em juízo cientes das penas por falso testemunho e sob o crivo do contraditório, corroboraram os documentos juntados, atestando, de forma harmoniosa e coesa as atividades nos períodos pleiteados. Observe-se, ainda, que a reclamação trabalhista se consubstancia em início de prova documental para comprovação do labor alegadamente desenvolvido pelo autor, caso corroborada por outros elementos probatórios, conforme anteriormente explanado.

Nesta esteira, assim vem entendendo o Colendo STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. É possível a utilização da sentença trabalhista como início de prova material para comprovação do exercício de atividade laborativa, desde que existam outros elementos aptos à comprovação, na linha dos precedentes desta Corte sobre a matéria.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, Relator Ministro CELSO LIMONGI, AgRg no REsp 720111 / MG, DJe 03/11/2009)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

**APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA.**

**ANOTAÇÃO NA CTPS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA**

**FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço urbano, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e os períodos alegados, sem que isso caracterize ofensa ao art. 472 do Código de Processo Civil.

2. Hipótese em que, todavia, o acórdão recorrido não se pronunciou a respeito da existência, ou não, desses elementos, restando ausente o prequestionamento de tal questão, o que atrai o óbice das Súmulas 282 e 356/STF. Ademais, a aferição de sua existência implicaria o reexame de matéria fático-probatória, inviável em sede especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ.

3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

4. Agravo regimental improvido

(STJ, 5ª Turma, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, AgRg no Ag 520885 / RJ, DJ 18/12/2006 p. 463 )

Assim, analisado o conjunto probatório, entendo que o trabalho perseguido restou comprovado no intervalo reconhecido pela r. sentença.

No que tange à necessidade de indenização, impende observar que em razão do vínculo empregatício, era do empregador a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos previdenciários.

Nesse sentido, colho o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. URBANO . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXAME GRAFOTÉCNICO. PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS. REVISÃO IMEDIATA.**

I - Havendo início de prova material, roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito ao cômputo de tempo de serviço cumprido para fins previdenciários, sem o correspondente registro, na qualidade de empregado, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

II - O exame grafotécnico que instruiu o pedido da autora consubstancia razoável início de prova material, que está em consonância com os depoimentos colhidos.

(...)

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.049022-0/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Sergio Nascimento; J 24.04.2007; DJU 16.05.2007, pág. 483.)

Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

As custas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento.

Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e nada despendeu a esse título.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para excluir da condenação o pagamento de custas e despesas processuais e fixar a sucumbência recíproca.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044779-84.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044779-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JANETE FERREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIA LETICIA FERRARI

No. ORIG. : 06.00.00014-6 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pela inépcia da inicial, pela incompetência do juízo, pela ilegitimidade da parte. No mérito, requer a reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, com as contrarrazões.

É o relatório, decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial

De início, afasto todas as preliminares argüidas pela autarquia.

Não há de se alegar a inépcia da inicial, pois da narração dos fatos decorre logicamente o pedido, permitindo ao réu respondê-la integralmente, inclusive quanto ao mérito.

Também improcede a alegação de incompetência de juízo, pois o salário maternidade, disciplinado pela Lei nº 8.213/91, reveste-se de caráter nitidamente previdenciário e não guarda qualquer pertinência com a matéria trabalhista, razão pela qual a competência para processar e julgar a causa é da Justiça Federal (ou da Justiça Estadual que atua no âmbito da competência federal delegada).

Ainda, a autarquia é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade.

Passo, então, à análise do mérito propriamente dito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de seu filho, ocorrido em 12.04.2005 (fl. 15).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A legislação citada, aplicada ao contexto rural, define que a trabalhadora rural tem direito ao pagamento de salário-maternidade, desde que esteja inserida como beneficiária da Previdência Social.

A trabalhadora rural, em regime de economia familiar, é considerada segurada especial, consoante o disposto no art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91.

Em se tratando de segurada especial também não se exige o recolhimento das contribuições, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, com a família, em condições de mútua dependência e colaboração, com vista à própria subsistência, pelo menos nos 12 meses anteriores ao início do benefício, no termos do art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que sempre trabalhou em regime de economia familiar.

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

É pacífico, também, que "A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa." (REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

No caso, como início de prova material, juntou a autora a certidão de residência e atividade rural fornecida pela Fundação Instituto das Terras do Estado de São Paulo, a qual atesta que a autora exerce atividade de lavradora, juntamente com seus pais, em um lote destacado de uma área no projeto de assentamento em Mirante do Paranapanema; a certidão de nascimento do filho, em 2005, bem como notas fiscais de produtor rural emitidas em nome de seu pai "José Aparecido Ferreira de Oliveira" em que se demonstra a venda de algodão, de 2000 a 2005.

A autora se qualifica como solteira na petição inicial.

Ainda, consta no sistema PLENUS/DATAPREV que já usufruiu de outros dois salários maternidades, em 2000 e 2007, na forma de filiação "segurada especial - rural", daí depreendendo-se que a própria autarquia já a considerou trabalhadora rural.

Ademais, quanto ao exercício da atividade rural, os depoimentos foram suficientemente circunstanciados, de forma que acoplados ao início de prova material, se revestiram de força o bastante para comprovar o exercício da atividade rural da parte autora, como segurada especial.

Desse modo, presentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, o acolhimento do pedido era de rigor.

Este é o entendimento desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. SALÁRIO-MATERNIDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. I - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexistente qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício. II - As demandas que tratam de matéria de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas no foro do domicílio do beneficiário, pela Justiça Estadual, se a comarca não for sede de Vara da Justiça Federal, é o que se extrai da interpretação teleológica do art. 109, § 3º, da Constituição da República. III - De acordo com os arts. 71 a 73 da Lei n.º 8213/91, o INSS é o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de salário maternidade. IV - As disposições pertinentes ao salário-maternidade vêm disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o art. 201, inc. II, da Constituição Federal. V - Ação ajuizada em 27/02/2004 com início de prova material consistente na certidão de casamento em 31/01/1998 que atesta a condição de lavrador de seu marido,**

*extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ. Comprovante de entrega de declaração cadastral de imóvel rural e notas fiscais de produtor em 18/07/01, 21/08/03, 06/05/02, em nome do cônjuge; certificado de cadastro de imóvel rural e documentos relativos à propriedade do casal VI - Prova testemunhal dando conta do exercício de atividade rural da apelada como trabalhadora rural em regime de economia familiar, inclusive no período gestacional, nos termos do disposto no art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, comprovando a qualidade de segurada especial. VII - Nascimento de seu filho em 05/04/1999 posterior à alteração introduzida pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994. VIII - Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, de rigor o seu deferimento. IX - Não se pode falar em exigibilidade de contribuição pelo segurado especial em regime de economia familiar, vez que a obrigação de recolher cabe, em regra, ao adquirente de sua produção, exceção feita aos casos previstos no artigo 30, inciso X, da Lei n.º 8.212/91. X - A ausência da Carteira de Identificação e Contribuição prevista no artigo 106 da Lei nº 9.063/95, não é óbice ao reconhecimento da condição de segurado especial, uma vez comprovada a atividade rural por outros documentos. XI - Correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, Súmula nº 8 desta Egrégia Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observando-se a prescrição das parcelas anteriores aos 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação. XII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 1% ao mês, a contar da citação, nos termos do art. 406, do C.C. conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN. XIII - Apelação do INSS improvida. (AC 200503990177174, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, 05/04/2006)*

Sendo assim, comprovado o aspecto temporal da atividade rural por mais de 12 (doze) meses, em observância ao disposto no art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, faz jus a autora ao benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal.

A atualização monetária deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, nos termos da Súmula 204 do STJ, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar da data em que passou a vigor a Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, o percentual dos juros será aquele aplicado à caderneta de poupança, no montante de 0,5% (meio por cento) ao mês.

Fixo, por fim, os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, considerando-se apenas as parcelas vencidas até a r. sentença, já que não houve complexidade jurídica e maiores problemas na tramitação processual do presente (TRF3ª Região, AC 200503990233724, APELREE 200503990493138).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para determinar o pagamento de salário maternidade à parte autora, no valor de um salário mínimo mensal, em decorrência do nascimento de seu filho Danilo, fixar a verba honorária, bem como aclarar os juros de mora e correção monetária a serem aplicados, tudo nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001043-67.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.001043-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : WILSON ROCHA COELHO

ADVOGADO : JAQUELINE M PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 06.07.2006 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 15.02.2007, em que pleiteia o autor, alegando ser portador de deficiência, a concessão de benefício de assistência social, com fulcro no artigo 203, da Constituição Federal e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A sentença, proferida em 15 de outubro de 2007, julgou improcedente o pedido (fls. 109/115).

Inconformada, apelou a parte autora requerendo a reforma total do julgado por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

*"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

A questão que aqui se coloca é o que se entende por "pessoa portadora de deficiência". Note-se que o constituinte deixa para o legislador infraconstitucional a tarefa de definir o termo.

E as normas que regulamentaram o inciso V e o "caput" do artigo 203 da Constituição Federal definem, para a concessão do benefício, que a pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho" (vide o parágrafo 2º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, acima transcrita) ou "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão das anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênicas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho" (artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95).

No entanto, a jurisprudência desta Egrégia Corte tem entendido o termo de maneira mais ampla, tomando como pessoa portadora de deficiência aquela inválida para o trabalho.

A respeito, confira-se o seguinte julgado:

*"Comprovada a incapacidade total e permanente do autor, bem como a falta de condições para prover seu próprio sustento ou tê-lo provido por outrem, de quem dependa obrigatoriamente, faz ele jus ao benefício da assistência social, previsto no art. 203, V, da Carta Magna."*

*(AC nº 95.03.020362-7 / SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador OLIVEIRA LIMA, DJ 21/07/98, pág. 99)*

Na verdade, "o que define a pessoa portadora de deficiência não é a falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a integração social é que definirá quem é ou não portador de deficiência" (LUIZ ALBERTO DAVID ARAÚJO, A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília, Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, 1994).

Ora, a pessoa portadora de uma incapacidade parcial, ainda que permanente, tem condições de se habilitar para algum tipo de atividade laboral e, nesse sentido, encontra-se ela amparada pela Constituição Federal, como se vê dos artigos 7º, inciso XXXI, 37, inciso VIII, 208, inciso III, e 227, parágrafos 1º, inciso II, e 2º, dentre outros.

Nesse sentido, aliás, é o próprio artigo 203, em seu inciso IV, o qual garante a prestação de assistência social para "habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária".

Assim, há que se entender que a garantia constitucional de um salário mínimo, se prestada à pessoa parcialmente incapacitada para o trabalho e com potencial para alguma habilitação profissional, configuraria certamente um ato contrário ao espírito da norma constitucional que instituiu o benefício, pois, longe de promover a sua integração à vida comunitária, só contribuiria para reforçar o seu isolamento social.

A respeito, já se posicionou a Colenda 5ª Turma, por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 96.03.056858-9, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 13.04.98 e publicado no DJU de 26.05.98 e cuja ementa é a seguinte:

***"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - AUTORA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL - CUSTAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.***

*1. Não sendo reiterado, expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, reputar-se-á renunciado o agravo retido, como ocorreu na espécie.*

2. Embora seja portadora de deficiência, a incapacidade laboral da Autora é parcial, podendo ela exercer atividade que garanta o seu sustento, até porque conta, apenas, com 25 anos de idade e tem condições de habilitar-se a exercer atividade compatível com sua incapacidade laborativa parcial.

3. Ausentes os pressupostos legais, impõe-se a denegação do amparo social (art. 203, V, da CF/88).

4. Excluída a condenação no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.

5. Agravo retido não conhecido. Recurso da Autora parcialmente provido."

No caso *sub judice*, o exame médico pericial realizado em 21.05.2007, concluiu que o autor : "...apresenta patologia da coluna lombar. Que é passível de tratamento, porém o mesmo não concorda com esse tratamento por acreditar que não irá resolver seu problema, conseqüentemente não tem condições ou não quer melhora para seu quadro doloroso, no momento atual apresenta diminuição da sua capacidade laboral de trinta por cento." Afirmou que não há incapacidade para a vida independente. (fls. 99/101).

Resta comprovado, ao meu ver, que o requerente não é portador de deficiência, conforme definição posta no artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95.

Quanto a situação socioeconômica da requerente, depreende-se do relatório social elaborado em 02.02.2007, que o autor reside em imóvel em precário estado e que o núcleo familiar é composto por duas pessoas: o requerente e sua esposa. A renda familiar informada seria de R\$15,00 (quinze reais) por semana, em serviços gerais executados pelo autor. (fls. 83/86).

No entanto, verificada a ausência de um dos pressupostos legais para a concessão do benefício, a improcedência do pedido é medida que se impõe, sendo desnecessária a avaliação da alegada hipossuficiência da parte autora.

Nesse sentido:

**AMPARO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. AMPARO SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA. FALTA DE IDADE AVANÇADA. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. Ainda que o pedido de amparo previdenciário ou de renda mensal vitalícia tenha sido formulado após a extinção de tais benefícios, tendo-se em vista que cabe ao juiz aplicar o direito ao fato, mesmo que aquele não tenha sido invocado, é aceitável que dos fundamentos jurídicos seja deduzido o pedido de amparo social ou benefício assistencial de prestação continuada, em razão da identidade da função social e da similitude entre eles.*

*II. O amparo social é pago ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

*III. Não se constatando incapacidade total para o trabalho e nem idade avançada, resta ausente um requisito legal indispensável para concessão do benefício pleiteado.*

*IV. Apelação improvida.*

(AC 200703990087431 -AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1180663 - TRF 3ª Região, 7ª turma, unânime, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, DJF3 CJ2 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 283)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001672-32.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.001672-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : WANDERLEI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro

CODINOME : VANDERLEI DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEONARDO LIMA NUNES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 02 de fevereiro de 2006 por WANDERLEI DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 01/04/1971 a 31/07/1977 exercido em atividade rural, bem como considerando-se atividades exercidas em condições especiais os períodos de 15/08/1977 a 12/02/1981,

14/09/1981 a 11/11/1982, 01/12/1982 a 05/03/1997 e 02/10/1997 a 16/12/1998, que convertidos em tempo comum e somados aos constantes em sua CTPS, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício.

A r. sentença (fls. 138/148), proferida em 07 de dezembro de 2007, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o período de trabalho do autor em atividade rural de 01/01/1976 a 31/07/1977 e os períodos exercidos em atividade especial de 14/09/1981 a 11/11/1982, 01/09/1991 a 24/09/1995 e 01/10/1997 a 28/05/1998, declarando o direito à conversão em atividade comum, julgando improcedente o pedido de aposentadoria, tendo em vista contar com um tempo total de 24 (vinte e quatro) anos, 08 (oito) meses e 16 (dezesesseis) dias. Condenou, ainda, a cada parte arcar com o pagamento dos honorários advocatícios dos respectivos patronos.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 152/163), alegando, em síntese, que o autor não comprovou o tempo de serviço rural no período requerido, baseando sua pretensão em prova exclusivamente testemunhal; não sendo, também, possível a conversão dos períodos de trabalho exercidos em condições especiais.

Inconformado, também, o autor interpôs apelação (fls. 176/192), alegando ter comprovado o exercício de atividade rural e especial por todos os períodos apontados na inicial, preenchendo, assim tempo suficiente ao recebimento da aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral.

Com as contrarrazões (fls. 168/174), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ainda de início, cumpre ressaltar que conheço, de ofício, da remessa oficial, vez que, a meu ver, deve incidir, no caso, o inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, e não o seu parágrafo 2º, tendo em vista que a r. sentença possui natureza declaratória, sem reflexos financeiros imediatos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 02 de fevereiro de 2006 por WANDERLEI DE OLIVEIRA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, mediante o reconhecimento do período de 01/04/1971 a 31/07/1977 como atividade rural, bem como considerando-se como atividades exercidas em condições especiais os períodos de 15/08/1977 a 12/02/1981, 14/09/1981 a 11/11/1982, 01/12/1982 a 05/03/1997 e 02/10/1997 a 16/12/1998, que convertidos em tempo comum e somados aos constantes em sua CTPS, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

Por sua vez, os artigos 24 e 25, inciso II, do mesmo diploma legal trazem a definição de carência, *in verbis*:

*"Artigo 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

Ademais, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, hoje, tempo de contribuição.

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, Plano de Benefícios da Previdência Social, estabelece os requisitos para as diversas espécies de aposentadoria.

A aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, é benefício subordinado à carência, isto é, número de contribuições mínimas consoante determina o artigo 25, inciso II da Lei nº 8.213/91, além do tempo de atividade laborativa de 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos conforme a data de implementação de todos os requisitos.

Espécie diversa de aposentadoria é aquela prevista no artigo 143, norma de transição do Regime Geral da Previdência Social, que beneficia apenas os trabalhadores rurais com uma renda mínima de um salário mínimo, desde que comprovados os requisitos de idade mais tempo de atividade rural. É para essa categoria prevista nesse dispositivo que se aplica a regra do artigo 55, parágrafo 2º da Lei nº 8.213/91, primeira parte, sobre a ausência de contribuições no período anterior à referida Lei. Esse dispositivo traz ainda a exceção e ressalva a "carência" exigível para as demais espécies de aposentadoria, especialmente a aposentadoria por tempo de contribuição, cuja carência mínima é de 180 (cento e oitenta) contribuições, artigo 25, inciso II da Lei de Benefícios.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos "segurados" já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos "tempo de serviço" ou "idade".

O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de ter completado o tempo de serviço em atividade rural e urbana, bem como de ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum. A controvérsia nestes autos, refere-se ao tempo de serviço em que o autor teria exercido atividade rural - no período de 01/04/1971 a 31/07/1977, bem como o reconhecimento do exercício em atividades especiais nos períodos de 15/08/1977 a 12/02/1981, 14/09/1981 a 11/11/1982, 01/12/1982 a 05/03/1997 e 02/10/1997 a 16/12/1998.

Compulsando os autos, verifico que o autor comprovou o exercício de atividade rural em parte do período aludido acima.

Anoto que o único documento constante dos autos que faz referência à atividade rural do autor é o seu certificado de dispensa de incorporação (fls. 59), que faz referência ao ano de 1976, qualificando-o como "lavrador".

Portanto, somente em 1976 há início de prova material a comprovar a atividade rural exercida pelo autor, uma vez que inexistente documento em nome próprio que comprove tal atividade em período diverso; não havendo, também, prova testemunhal a corroborar o início de prova material produzida.

Com relação à declaração de exercício de atividade rural (fls. 51/52) fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cristais/MG, não pode ser considerada como início de prova material, eis que não configura, isoladamente, prova hábil a caracterizar sua condição de rurícola, uma vez que não foi homologada nem pelo INSS nem pelo Ministério Público.

No que se refere à declaração do Sr. Arthur Rodrigues Lemos (fls. 53), afirmando a atividade rural do autor, resalto não constituir início de prova material, eis que equivale a depoimento pessoal reduzido a termo.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, restou comprovado o trabalho rural do autor somente no ano de 1976.

Relativamente ao reconhecimento da atividade especial, bem como a forma de sua demonstração, cabe ressaltar que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício.

No que se refere à matéria em questão, a Lei nº 3.807/60, assim dispunha nos dispositivos, *in verbis*:

*"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando com no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.*

*§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20."*

Posteriormente, quanto à matéria em análise, foi editada a Lei nº 5.890/73, a qual excluiu a idade mínima e reduziu o tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

Em seguida, foi editado o Decreto nº 77.077/76, que alterou o número mínimo de contribuições para 60 (sessenta) contribuições mensais.

Já o Regulamento do Custeio da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080/79, em seu artigo 60, assim dispunha, *in verbis*:

*"Art. 60. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, tenha trabalhado em atividades profissionais perigosas, insalubres ou penosas, desde que:*

*I - a atividade conste dos quadros que acompanham este regulamento, como anexos I e II;*

*II - o tempo trabalhado, conforme os mencionados quadros, seja no mínimo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.*

*§ 1º Considera-se tempo de trabalho, para os efeitos deste artigo:*

*o período ou períodos correspondentes a trabalho permanente e habitualmente prestado em atividades constantes dos Quadros a que se refere este artigo, contados também os períodos em que o segurado tenha estado em gozo de benefício por incapacidade decorrente do exercício dessas atividades;"*

Por outro lado, com a edição da Lei nº 8.213/91, sobre a matéria em questão, os artigos 57 e 58 em sua redação original assim estabeleciam:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física.*

*§ 1º A aposentadoria especial, observando o disposto na Seção III, deste capítulo, especialmente no artigo 33 consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício." (...)* omissis

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Por sua vez, o art. 152 (revogado pela Lei nº 9.528/97) da citada Lei assim estabeleceu:

*"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 (trinta) dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."*

Cumprir destacar que até o advento da Lei nº 9.032/95 era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador.

Após a edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial passou a ser feita através dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto nº 2.172/97, o qual regulamentou a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A Lei em vigor na data do ajuizamento da ação era a atual Lei Federal nº 8.213/91 que no seu artigo 57, § 5º, acrescentado pela Lei Federal nº 9.032/95, autoriza a conversão do tempo exercido em condições especiais para tempo comum nos termos seguintes:

*"Art. 57....."*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Já o Decreto nº 2.172/97, que regulamentava a matéria, rezava, em seu artigo 64:

*"Art. 64. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício: (tabela omitida)."*

Em 20 de novembro de 1998, a MP 1663 - X, várias vezes reeditada, foi convertida na Lei Federal nº 9.711/98, que, em seu artigo 28 rezava:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos art. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual de tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ora, 28 de maio de 1998 foi a data da publicação da primeira MP 1663, que determinava a partir dali a impossibilidade da conversão do tempo de serviço especial em comum, exigindo que só seria considerado para fins de aposentadoria especial a integralidade da atividade nesta condição; fora desta situação, ou seja, quando houvesse tempo de serviço em atividade insalubre e tempo de serviço em atividade comum, não haveria conversão, devendo todo o tempo ser considerado como comum.

A lei fez uma ressalva em relação ao período imediatamente anterior à sua edição, sustentando que nos casos em que houvesse tempo especial e tempo comum, aquele só seria convertido caso o tempo trabalhado fosse igual ou superior a percentual mínimo estabelecido em regulamento.

Posteriormente, foi publicado o Decreto 3.048/99, de 06 de maio de 1999, que revogou o antigo Decreto e estabeleceu no artigo 70:

*"Art. 70. É vedada a conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum.*

*Parágrafo único: O tempo de trabalho exercido até 5 de março de 1997, com efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes constantes do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, e do Anexo I do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e até 28 de maio de 1998, constantes do Anexo IV do Regulamento do Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha completado, até as referidas datas, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para obtenção da respectiva aposentadoria observada a seguinte tabela: (tabela omitida)"*

Portanto, considerando a legislação pertinente vigente à época, fica claro que ao segurado que não completou o tempo mínimo exigido para percepção de benefício previdenciário por atividade em condições especiais, facultava a lei a possibilidade de conversão deste tempo para somar com o tempo comum.

Recentemente, tendo em vista que o INSS vinha considerando o tempo de serviço prestado em condições especiais como tempo comum, não fazendo a devida conversão para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, o que gerou inumerável quantidade de demandas judiciais com decisões sempre desfavoráveis ao procedimento autárquico, o Poder Executivo promulgou o Decreto nº 4.827 de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70, do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, nestes termos:

*"Art. 70. A conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:(tabela omitida).*

*§ 1º A caracterização e a comprovação de tempo de atividade sob condições especiais obedecerá o disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

No caso presente, tendo em vista que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício, impende verificar se restou demonstrado o exercício de atividade especial pelo autor.

Com efeito, da análise das atividades exercidas pelo autor na vigência dos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, bem como da cópia de sua CTPS (fls. 61/77), formulários SB-40/DSS-8030 (fls. 31, 34 e 49) e laudos técnicos (fls. 32/33, 35/48 e 50) constantes dos autos, verifica-se que o mesmo comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

*a) 15/08/1977 a 12/02/1981, exercendo atividade com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído (fls. 31/33) de 89 dB(A), enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64;*

*b) 14/09/1981 a 11/11/1982, exercendo atividade com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído (fls. 34/48) de 94 dB(A), enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;*

*c) 01/12/1982 a 05/03/1997, exercendo atividade com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído (fls. 49/50) acima de 88 dB(A), enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;*

*d) 02/10/1997 a 16/12/1998, exercendo atividade com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído (fls. 49/50) acima de 90 dB(A), enquadrado no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.*

Cumprido salientar que a jurisprudência é pacífica no sentido da aplicação concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 até a vigência do Decreto nº 2.172/97.

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, publicado em 06/03/1997, o limite de tolerância do agente ruído foi elevado para 90 dB(A), o que foi repetido no Decreto nº 3.048/99, de 06/05/1999, sendo reduzido para 85dB(A) com a edição do Decreto nº 4.882/03, de 18/11/2003.

Cabe ressaltar que a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos.

Ademais, a norma não exige que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente.

Cumprido observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.**

*1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).*

Portanto, verifica-se que não há dúvidas sobre o exercício de atividades em condições especiais nos períodos aludidos acima, devendo ser convertidos em tempo de atividade comum para acrescer ao tempo de serviço reconhecido em atividade rural e ao tempo de serviço comum constante na CTPS, como pretendido na inicial.

Desta forma, convertendo-se os períodos de atividade especial para comum e somando-se ao período exercido em atividade rural, e ainda, somado ao tempo de serviço em atividade comum extraído da CTPS juntada às fls. 61/76, até 19/03/2004, verifica-se que perfaz pouco mais de 35 (trinta e cinco) anos, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço na sua forma integral. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (30/06/2006), considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão à razão de 1% (um por cento) ao mês a partir da data da citação, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

E, no que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no artigo 9º, inciso I, da Lei nº 6.032/74 e, mais recentemente, nos termos do parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93. Ressalte-se, contudo, que tal isenção decorrente de lei, não exime o INSS do pagamento das custas em restituição à parte autora, a teor do artigo 10, parágrafo 4º, da Lei nº 9.289/96.

Em se tratando de parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há despesas a serem reembolsadas pelo sucumbente e, portanto, está isento o INSS dessa condenação.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e dou provimento à apelação da parte autora, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na sua forma integral, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009478-76.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.009478-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANILDO APARECIDO BARBOSA incapaz  
ADVOGADO : KARINA APARECIDA DOS SANTOS VIEIRA e outro  
REPRESENTANTE : DIRCE RUBIO BARBOSA  
ADVOGADO : KARINA APARECIDA DOS SANTOS VIEIRA e outro  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação (fls. 177/188) do Instituto Nacional do Seguro Social -INSS em face da r. Sentença (fls. 161/167) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da propositura da ação (19.12.2006), com incidência de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Sem condenação em custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Ademais, requer, subsidiariamente, sejam os honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça e sejam os juros moratórios fixados em 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação e de forma decrescente.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso do INSS (fls. 210/218).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

*I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*

*II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O laudo médico pericial ( fls. 69/70) constatou que o Autor é portador de esquizofrenia, apresentando incapacidade total e definitiva para atividades laborais.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social, realizado em 29.10.2007 (fls. 87/92), revela que o Autor reside com sua genitora, dois irmãos com problemas mentais e uma sobrinha menor de 18 (dezoito) anos, em imóvel próprio. A residência é composta por 01 quarto, 01 cozinha e 01 banheiro, sendo construída de alvenaria, sem reboco e com teto de laje, as paredes apresentam infiltração de água. Entorno da residência é desprovido de asfalto. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$ 347,31 (trezentos e quarenta e sete reais e trinta e um reais) percebido pela genitora do Autor.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, § 1ºA, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos honorários advocatícios e aos juros moratórios.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005848-88.2006.4.03.6126/SP  
2006.61.26.005848-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON BALSARIN

ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro

: ROBERTO CASTILHO

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SSI > SP

DECISÃO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 22 de novembro de 2006 por NELSON BALSARIN contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço prestado em condições especiais em tempo de serviço comum e, por consequência, a revisão dos critérios para o cálculo do valor da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição concedida em 03/05/1999, elevando-se a renda mensal inicial para 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício desde a data da concessão, com o pagamento das diferenças apuradas e integralizadas ao benefício.

A r. sentença (fls. 165/173), prolatada em 17 de agosto de 2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a converter de especial para comum os períodos de 02/04/1968 a 04/02/1972, de 13/11/1973 a 15/10/1974, de 01/12/1977 a 24/03/1981 e de 01/12/1981 a 06/09/1990, procedendo-se à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/113.956.739-7), desde a data da entrada do requerimento administrativo. Determinou também o pagamento das diferenças devidas corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, observada a prescrição quinquenal. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ), não havendo condenação em custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 177/185), alegando que o autor não demonstrou o exercício de atividades consideradas especiais, razão pela qual não faz jus à aposentadoria pleiteada.

Com as contrarrazões (fls. 188/193), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

**É O RELATÓRIO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 22 de novembro de 2006 por NELSON BALSARIN contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço prestado em condições especiais em tempo de serviço comum e, por consequência, a revisão dos critérios para o cálculo do valor da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição concedida em 03/05/1999, elevando-se a renda mensal inicial para 100% (cem por cento) do valor do salário-de-benefício desde a data da concessão, com o pagamento das diferenças apuradas e integralizadas ao benefício.

O autor pretende obter a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sob a alegação de ter completado o tempo de serviço em atividade urbana, bem como de ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

A controvérsia nestes autos refere-se à conversão do tempo trabalhado sob condições especiais em tempo de serviço comum, relativamente aos períodos de 02/04/1968 a 04/02/1972, de 13/11/1973 a 15/10/1974, de 01/12/1977 a 24/03/1981 e de 01/12/1981 a 06/09/1990.

Relativamente ao reconhecimento da atividade especial, bem como a forma de sua demonstração cabe ressaltar que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício.

No que se refere à matéria em questão, a Lei nº 3.807/60, assim dispunha nos dispositivos, *in verbis*:

*"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando com no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.*

*§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20."*

Posteriormente, quanto à matéria em análise, foi editada a Lei nº 5.890/73, a qual excluiu a idade mínima e reduziu o tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

Em seguida, foi editado o Decreto nº 77.077/76, que alterou o número mínimo de contribuições para 60 (sessenta) contribuições mensais.

Já o Regulamento do Custeio da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080/79, em seu artigo 60, assim dispunha, *in verbis*:

*"Art. 60. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, tenha trabalhado em atividades profissionais perigosas, insalubres ou penosas, desde que:*

*I - a atividade conste dos quadros que acompanham este regulamento, como anexos I e II;*

*II - o tempo trabalhado, conforme os mencionados quadros, seja no mínimo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.*

*§ 1º Considera-se tempo de trabalho, para os efeitos deste artigo:*

*o período ou períodos correspondentes a trabalho permanente e habitualmente prestado em atividades constantes dos Quadros a que se refere este artigo, contados também os períodos em que o segurado tenha estado em gozo de benefício por incapacidade decorrente do exercício dessas atividades;"*

Por outro lado, com a edição da Lei nº 8.213/91, sobre a matéria em questão, os artigos 57 e 58 em sua redação original assim estabeleciam:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física.*

*§ 1º A aposentadoria especial, observando o disposto na Seção III, deste capítulo, especialmente no artigo 33 consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."*

*omissis*

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Por sua vez, o artigo 152 (revogado pela Lei nº 9.528/97) da citada Lei assim estabeleceu:

*"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 (trinta) dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."*

Cumprir destacar que até o advento da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador.

Após a edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial passou a ser feita através dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto nº 2.172/97, o qual regulamentou a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A Lei nº 8.213/91, no seu artigo 57, parágrafo 5º, acrescentado pela Lei nº 9.032/95 e revogado pela Lei nº 9.711/98, autorizava a conversão do tempo exercido em condições especiais para tempo comum nos termos seguintes:

*"Art. 57....."*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Já o Decreto nº 2.172/97, que regulamentava a matéria, rezava, em seu artigo 64:

*"Art. 64. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício: (tabela omitida)."*

Em 20 de novembro de 1998, a MP 1663 - X, várias vezes reeditada, foi convertida na Lei Federal nº 9.711/98, que, em seu artigo 28 rezava:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos art. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual de tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ora, 28 de maio de 1998 foi a data da publicação da primeira MP 1663, que determinava a partir dali a impossibilidade da conversão do tempo de serviço especial em comum, exigindo que só seria considerado para fins de aposentadoria especial a integralidade da atividade nesta condição; fora desta situação, ou seja, quando houvesse tempo de serviço em atividade insalubre e tempo de serviço em atividade comum, não haveria conversão, devendo todo o tempo ser considerado como comum.

A lei fez uma ressalva em relação ao período imediatamente anterior à sua edição, sustentando que nos casos em que houvesse tempo especial e tempo comum, aquele só seria convertido caso o tempo trabalhado fosse igual ou superior a percentual mínimo estabelecido em regulamento.

Posteriormente, foi publicado o Decreto 3.048/99, de 06 de maio de 1999, que revogou o antigo Decreto e estabeleceu no artigo 70:

*"Art. 70. É vedada a conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum.*

*Parágrafo único: O tempo de trabalho exercido até 5 de março de 1997, com efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes constantes do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, e do Anexo I do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e até 28 de maio de 1998, constantes do Anexo IV do Regulamento do Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha completado, até as referidas datas, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para obtenção da respectiva aposentadoria observada a seguinte tabela: (tabela omitida)"*

Portanto, considerando a legislação pertinente vigente à época, fica claro que ao segurado que não completou o tempo mínimo exigido para percepção de benefício previdenciário por atividade em condições especiais, facultava a lei a possibilidade de conversão deste tempo para soma com o tempo comum.

Recentemente, tendo em vista que o INSS vinha considerando o tempo de serviço prestado em condições especiais como tempo comum, não fazendo a devida conversão para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, o que gerou inumerável quantidade de demandas judiciais com decisões sempre desfavoráveis ao procedimento autárquico, o Poder Executivo promulgou o Decreto nº 4.827 de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70, do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, nestes termos:

*"Art. 70. A conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:(tabela omitida).*

*§ 1º A caracterização e a comprovação de tempo de atividade sob condições especiais obedecerá o disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

No caso presente, tendo em vista que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício, impende verificar se restou demonstrado o exercício de atividade especial pelo autor.

Da análise das atividades exercidas pelo autor na vigência dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, bem como dos formulários SB-40/DSS-8030 constantes dos autos (fls. 32/34 e 51/54), verifica-se que o mesmo comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- 1) de 02/04/1968 a 04/02/1972, vez que realizava serviços de polimento em tubos de ferro, utilizando massa de polir e sebo, esmeril e roda de cizal, sendo tais atividades enquadradas no código 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;*
- 2) de 13/11/1973 a 15/10/1974, vez que exercia a função de polidor, trabalhando com máquina de politriz, polindo peças já cromadas, sendo tais atividades enquadradas no código 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;*
- 3) de 01/12/1977 a 24/03/1981, realizando o polimento de tubos de ferro cromado, utilizando massa de polir e sebo, sendo tais atividades enquadradas no código 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;*
- 4) de 01/12/1981 a 06/09/1990, vez que realizava serviços de polimento em tubos de ferro cromado, sendo tais atividades enquadradas no código 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.*

Cumprido salientar que a jurisprudência é pacífica no sentido da aplicação concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 até a vigência do Decreto nº 2.172/97.

Cabe ainda ressaltar que a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos.

Ademais, a norma não exige que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente.

Portanto, verifica-se que não há dúvidas sobre o exercício de atividades em condições especiais no período aludido acima, o qual deve ser convertido em tempo de atividade comum para acrescer ao tempo de serviço considerado incontroverso.

Dessa forma, com a conversão dos períodos trabalhados em condições especiais em tempo de serviço comum, acrescidos àqueles considerados quando da concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, perfaz-se aproximadamente 38 (trinta e seis) anos.

Assim sendo, tal acréscimo resulta no coeficiente de 100% (cem por cento) no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição recebida pelo autor (NB nº 113.956.739-7, espécie 42).

Impõe-se, por isso, a manutenção da procedência do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição em sua forma integral.

O termo inicial da revisão deve ser mantido da data da concessão do benefício administrativamente (03/05/1999), uma vez ter sido esse o momento em que o INSS tomou ciência da pretensão do autor, devendo ser observada a prescrição quinquenal, conforme determinado pela r. sentença.

Cumpra esclarecer que correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. Superior Tribunal de Justiça, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Impende esclarecer que os juros de mora incidirão a partir da data da citação à taxa de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002598-70.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.002598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
PARTE AUTORA : WILSON ROBERTO MARTIN  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PAES LANDIM e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO  
A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 20 de abril de 2006 por WILSON ROBERTO MARTIN em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a conversão do tempo de serviço prestado em condições especiais em tempo de serviço comum, que acrescido aos demais períodos reconhecidos pela referida entidade autárquica, perfaz o número de anos necessários à percepção do benefício.

A r. sentença (fls. 64/73), prolatada em 15 de janeiro de 2008, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 17/03/1980 a 31/10/1981, de 01/11/1981 a 31/12/1983, de 01/01/1984 a 15/02/1995 e de 14/03/1995 a 07/03/2003, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (16/11/2005), observada a prescrição quinquenal, com incidência de correção monetária sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do E. Conselho da Justiça Federal, além de juros de mora, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação, isentando-o das custas processuais. Por fim, concedeu a tutela prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil, para determinar a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário. Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ainda de início, cumpre salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos.

Deste modo, passo a análise do mérito da presente demanda por força da remessa oficial.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por WILSON ROBERTO MARTIN em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a conversão do tempo de serviço prestado em condições especiais em tempo de serviço comum, que acrescido aos demais períodos reconhecidos pela referida entidade autárquica, perfaz o número de anos necessários à percepção do benefício. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 e à carência estabelecida no artigo 25, inciso II, do mesmo diploma legal.

A Lei nº 8.213/91 determina ainda que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de ter completado o tempo de serviço em atividade urbana, bem como de ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

A controvérsia nestes autos refere-se à conversão do tempo trabalhado sob condições especiais em tempo de serviço comum.

Relativamente ao reconhecimento da atividade especial, bem como a forma de sua demonstração cabe ressaltar que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício.

No que se refere à matéria em questão, a Lei nº 3.807/60, assim dispunha nos dispositivos, *in verbis*:

*"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando com no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.*

*§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20."*

Posteriormente, quanto à matéria em análise, foi editada a Lei nº 5.890/73, a qual excluiu a idade mínima e reduziu o tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

Em seguida, foi editado o Decreto nº 77.077/76, que alterou o número mínimo de contribuições para 60 (sessenta) contribuições mensais.

Já o Regulamento do Custeio da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080/79, em seu artigo 60, assim dispunha, *in verbis*:

*"Art. 60. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, tenha trabalhado em atividades profissionais perigosas, insalubres ou penosas, desde que:*

*I - a atividade conste dos quadros que acompanham este regulamento, como anexos I e II;*

*II - o tempo trabalhado, conforme os mencionados quadros, seja no mínimo de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.*

*§ 1º Considera-se tempo de trabalho, para os efeitos deste artigo:*

*o período ou períodos correspondentes a trabalho permanente e habitualmente prestado em atividades constantes dos Quadros a que se refere este artigo, contados também os períodos em que o segurado tenha estado em gozo de benefício por incapacidade decorrente do exercício dessas atividades;"*

Por outro lado, com a edição da Lei nº 8.213/91, sobre a matéria em questão, os artigos 57 e 58 em sua redação original assim estabeleciam:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física.*

*§ 1º A aposentadoria especial, observando o disposto na Seção III, deste capítulo, especialmente no artigo 33 consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."*

*omissis*

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Por sua vez, o artigo 152 (revogado pela Lei nº 9.528/97) da citada Lei assim estabeleceu:

*"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 (trinta) dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."*

Cumprir destacar que até o advento da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador.

Após a edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial passou a ser feita através dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto nº 2.172/97, o qual regulamentou a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A Lei nº 8.213/91, no seu artigo 57, parágrafo 5º, acrescentado pela Lei nº 9.032/95 e revogado pela Lei nº 9.711/98, autorizava a conversão do tempo exercido em condições especiais para tempo comum nos termos seguintes:

*"Art. 57....."*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Já o Decreto nº 2.172/97, que regulamentava a matéria, rezava, em seu artigo 64:

*"Art. 64. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício: (tabela omitida)."*

Em 20 de novembro de 1998, a MP 1663 - X, várias vezes reeditada, foi convertida na Lei Federal nº 9.711/98, que, em seu artigo 28 rezava:

*"Art. 28. O Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos art. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nºs 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual de tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ora, 28 de maio de 1998 foi a data da publicação da primeira MP 1663, que determinava a partir dali a impossibilidade da conversão do tempo de serviço especial em comum, exigindo que só seria considerado para fins de aposentadoria especial a integralidade da atividade nesta condição; fora desta situação, ou seja, quando houvesse tempo de serviço em atividade insalubre e tempo de serviço em atividade comum, não haveria conversão, devendo todo o tempo ser considerado como comum.

A lei fez uma ressalva em relação ao período imediatamente anterior à sua edição, sustentando que nos casos em que houvesse tempo especial e tempo comum, aquele só seria convertido caso o tempo trabalhado fosse igual ou superior a percentual mínimo estabelecido em regulamento.

Posteriormente, foi publicado o Decreto 3.048/99, de 06 de maio de 1999, que revogou o antigo Decreto e estabeleceu no artigo 70:

*"Art. 70. É vedada a conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum. Parágrafo único: O tempo de trabalho exercido até 5 de março de 1997, com efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes constantes do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964, e do Anexo I do Decreto n. 83.080, de 24 de janeiro de 1979, e até 28 de maio de 1998, constantes do Anexo IV do Regulamento do Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha completado, até as referidas datas, pelo menos vinte por cento do tempo necessário para obtenção da respectiva aposentadoria observada a seguinte tabela: (tabela omitida)"*

Portanto, considerando a legislação pertinente vigente à época, fica claro que ao segurado que não completou o tempo mínimo exigido para percepção de benefício previdenciário por atividade em condições especiais, facultava a lei a possibilidade de conversão deste tempo para soma com o tempo comum.

Recentemente, tendo em vista que o INSS vinha considerando o tempo de serviço prestado em condições especiais como tempo comum, não fazendo a devida conversão para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, o

que gerou inumerável quantidade de demandas judiciais com decisões sempre desfavoráveis ao procedimento autárquico, o Poder Executivo promulgou o Decreto nº 4.827 de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70, do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, nestes termos:

*"Art. 70. A conversão do tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:(tabela omitida).*

*§ 1º A caracterização e a comprovação de tempo de atividade sob condições especiais obedecerá o disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

No caso presente, tendo em vista que a legislação aplicável é aquela vigente à época do respectivo exercício, impende verificar se restou demonstrado o exercício de atividade especial pelo autor.

Da análise das atividades exercidas pelo autor na vigência dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, bem como dos formulários SB-40/DSS-8030 constantes dos autos (fls. 24/26), verifica-se que restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 17/03/1980 a 31/10/1981, de 01/11/1981 a 31/12/1983, de 01/01/1984 a 15/02/1995 e de 14/03/1995 a 05/03/1997, reconhecidos pela r. sentença, vez que exposto de maneira habitual e permanente a tensão superior a 250 Volts, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64. Neste ponto, cumpre salientar que a jurisprudência é pacífica no sentido da aplicação concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 até a vigência do Decreto nº 2.172/97.

Quanto às atividades exercidas a partir de 29/04/1995, data da vigência da Lei nº 9.032/95, não mais sendo possível o reconhecimento do tempo de serviço especial com base na categoria profissional do trabalhador, mas tendo os formulários SB-40/DSS-8030 comprovado o exercício de atividade sob condições especiais do autor, impõe-se o seu reconhecimento.

Todavia, tendo em vista que após a edição do Decreto nº 2.172/97, publicado em 06/03/1997, o qual regulamentou a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é obrigatória a existência de laudo técnico das condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, os períodos laborados pelo autor a partir de 06/03/1997 devem ser considerados como tempo de serviço comum, face à inexistência de comprovação de atividade exercida sob condições especiais na forma da legislação aplicável à espécie.

Cabe ainda ressaltar que a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos.

Ademais, a norma não exige que o trabalhador tenha sua higidez física afetada para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente.

Portanto, verifica-se que não há dúvidas sobre o exercício de atividades em condições especiais nos períodos aludidos acima, devendo ser convertidos em tempo de atividade comum para acrescer ao tempo de serviço reconhecido pelo INSS, conforme documento de fls. 29/30.

Desta forma, convertendo-se os períodos de atividade especial em tempo de serviço comum e somando-se os demais períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS, perfaz-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, assim como a manutenção da tutela antecipada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16/11/2005), considerando ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.

Cabe esclarecer que a correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Impende ainda esclarecer que os juros de mora incidirão a partir da data da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, que em seu artigo 5º alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que concerne aos honorários advocatícios, reduzo-os para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, para reconhecer o período de 06/03/1997 a 07/03/2003 como tempo de serviço comum, bem como para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002933-59.2007.4.03.6117/SP  
2007.61.17.002933-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : TERCILIA CARDOSO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANDREA RINALDI ORESTES FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.***

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, processado o feito, sobreveio sentença pela **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, decorrente da não realização da prova oral requerida na petição inicial. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, restarem atendidas as exigências legais à obtenção da prestação vindicada.

Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não realização de audiência de instrução e julgamento para produção de prova testemunhal.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De fato, embora requerida, na petição inicial, a produção de prova oral (f. 11), não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da autora, diante da elaboração da perícia médica de fs.106/107. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Ademais, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar argüida e passo ao exame do mérito.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Entretanto, incorreu comprovação da incapacidade total e permanente ou parcial e temporária ao exercício de atividade laborativa, visto que o laudo médico pericial (fs. 106/107) concluiu que "A pericianda não apresenta incapacidade para a via laboral, considerando-se sua função laborativa e seu estado clínico atual." (destaque no original). Sob o título "Conclusão", o perito judicial anotou, ainda, que, "*Trata-se de pessoa que no passado apresentou quadro de hiertensão arterial, hipotiroidismo, dislipidemia e insuficiência coronariana, estando, no momento, todas controladas e assintomáticas.*"

Dessa forma, ausente a incapacidade ao trabalho, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, restam prejudicadas as análises dos demais elementos necessários à concessão do benefício para o qual a parte-autora objetivamente não tem direito.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Sétima Turma, inserto nas ementas que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. (destaquei).*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido."*

(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000).

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, **concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.** (destaquei).*

(...)

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - INCAPACIDADE - AUSÊNCIA DO REQUISITO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PROVIDA - ISENÇÃO.*

(...)

*- Restando demonstrado nos autos que a parte autora não está incapacitada para a atividade laborativa habitual, indevidos os benefícios vindicados.*

*- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*- Remessa oficial não conhecida.*

*- Apelação provida."*

(AC nº 1029632, Relatora Des. Fed. Eva Regina, j. 08/03/2010, DJF3 17/03/2010).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar argüida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003761-25.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.003761-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : IVANIR NEUSA TREVISAN

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Complementação do laudo desnecessária. Não configurada a ocorrência de cerceamento de defesa. Apelação da parte autora desprovida.**

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, processado o feito, sobreveio sentença pela **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado, quanto à execução de tal verba, o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação em cujas razões requereu, apenas, a anulação do julgado, ante a ocorrência de cerceamento de defesa, decorrente da não complementação do laudo médico pericial.

Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, a parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Julgada improcedente a ação, ante a inoportunidade de comprovação da incapacidade total e permanente ou parcial e temporária ao exercício de atividade laborativa, visto que o laudo médico produzido (fs. 90/93) concluiu pela ausência de incapacidade laborativa, a autora apelou requerendo, apenas, a anulação do julgado por cerceamento de defesa em decorrência da não complementação do laudo pericial, mediante resposta aos quesitos suplementares apresentados pela ppostulante.

Entretanto, não se constata do conjunto probatório carreado aos autos a ocorrência do alegado cerceamento de defesa, bem assim a necessidade de complementação do laudo médico apresentado pelo perito judicial.

Deveras, consoante se observa aludida prova técnica analisou detida e objetivamente a patologia apresentada pela postulante e contém todas as informações necessárias acerca da condição de saúde daquela, encontrando-se respondidos, em seu bojo, os quesitos formulados pela requerente a f. 100.

Conforme se observa o perito nomeado foi suficientemente elucidativo quanto à enfermidade que acomete a parte autora, tendo, o perito judicial, profissional de confiança do juízo e equidistante das partes, analisado seu histórico, antecedentes pessoais e familiares, exames subsidiários existentes nos autos, bem assim as "queixas" no momento da perícia, mediante exame físico, concluindo, por fim que a mesma não se encontrava incapacitada para o labor. Com efeito, o experto anotou, no tocante ao aparelho osteomuscular que a periciada apresentou "*Marcha normal. Ausência de contractura Muscular Paravertebral. Força Muscular conservada em Membros Superiores.*

Além disso, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Dessa forma, verificando o magistrado que o conjunto probatório é suficiente à formação de seu convencimento, acerca do direito reclamado, não está obrigado a prolongar a instrução processual, apenas porque a parte não se conformou com o resultado insatisfatório da prova produzida.

Nesse sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados deste Tribunal: AI nº 390270, Oitava Turma, Relatora Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j. 17/05/2010, DJF3 27/07/2010, p. 785; AI nº 328018, Oitava Turma, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03/11/2008, DJF3 13/01/2009, p. 1728; e AC nº 1527822, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 28/02/2011, DJF3 10/03/2011, p. 537.

Nessa esteira, ausente a incapacidade ao trabalho, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, restam prejudicadas as análises dos demais elementos necessários à concessão do benefício para o qual a parte-autora objetivamente não tem direito.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Sétima Turma, inserto nas ementas que seguem:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. (destaquei).**

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, **concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.** (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - INCAPACIDADE - AUSÊNCIA DO REQUISITO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PROVIDA - ISENÇÃO.

(...)

- Restando demonstrado nos autos que a parte autora não está incapacitada para a atividade laborativa habitual, indevidos os benefícios vindicados.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação provida."

(AC nº 1029632, Relatora Des. Fed. Eva Regina, j. 08/03/2010, DJF3 17/03/2010).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015244-42.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.015244-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RITA MUNIZ BITO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

No. ORIG. : 06.00.00015-5 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 20 de fevereiro de 2006, por RITA MUNIZ BITO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

A r. sentença (fls. 52/55), proferida em 10 de maio de 2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, mensal e vitalícia, além de gratificação natalina, devido desde a data da citação (05/04/2006), calculado com base nos artigos 50 e 143 da Lei nº 8.213/91, devendo as prestações vencidas serem acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação e correção monetária, de acordo com os índices legalmente estabelecidos (Súmula 148 do STJ e 8 do TRF da 3ª Região), desde a data do respectivo vencimento, até a data do efetivo pagamento. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários

advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total atualizado das prestações vencidas até a data da sentença, com fulcro no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar em custas processuais por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformado, interpôs o INSS apelação (fls. 61/70), alegando que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício requerido, vez que inexistente prova legal do alegado trabalho rural bem como do cumprimento da carência exigida, não sendo hábil para comprovação de sua atividade rural a prova exclusivamente testemunhal. Se não reformada integralmente, requer a redução do percentual fixado à título de honorários advocatícios para o patamar de 5% (cinco por cento) do valor da causa (R\$10.000,00).

Com as contrarrazões (fls. 74/75), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação determinada pela Lei n.º 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora.

No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a parte autora não faz a demonstração de seu exercício da atividade laborativa nas lides rurais, na condição de ruralista.

De fato, a requerente não prova nos autos o seu efetivo labor rural no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial), como determina o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.063/95. Ademais, sem dúvida, é clara aí a exigência de comprovação do exercício de atividade laborativa nas lides rurais pelo número de meses de carência exigido no artigo 25 inciso II da supra citada lei.

Com efeito, observo que o único documento trazido pela parte autora, para comprovar o exercício de atividade rural, foi a sua certidão de casamento, às fls. 12, com assento lavrado em 06/07/1974, que embora qualifique seu marido como sendo "lavrador" a qualifica como "prendas domésticas".

E, não obstante ser admitida pela jurisprudência documento como início de prova material relativamente à esposa (quando nesse vem certificada a profissão do marido), o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, que nestes autos não ocorreu, visto que os demais documentos juntados aos autos, quais sejam, título eleitoral (fls. 13), certificado de dispensa de alistamento militar (fls. 14), cópias da CTPS (fls. 15/17) e certidão de óbito (fls. 18) fazem referência apenas ao seu marido e não trazem qualquer menção quanto à qualificação profissional da parte autora.

Cumprido salientar que, conforme certidão de óbito (fls. 18), datada de 13/03/1997 o Sr. João Bito Sobrinho (marido da autora) faleceu em 13/03/1997 e, assim, a partir dessa data deveria ter a autora documento próprio que comprovasse sua permanência na lide rural.

Outrossim, verificou-se, em consulta ao CNIS, que o marido da parte autora desempenhou atividade laboral rural e urbana, de 26/11/1975 a 26/09/1996. Portanto, o que se pode depreender destes autos é que o cônjuge da autora, durante o curso de sua vida, desempenhou, labor de caráter rural e urbano, a impossibilitar a extensão de sua qualificação profissional de "lavrador", afiançada em tempos remotos, à sua esposa.

Por outro lado, se a parte autora, desde a sua mais tenra idade até os dias atuais, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio e mais recentes, informando a sua condição de ruralista.

Por fim, cabe salientar que o Plano de Benefício da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015383-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015383-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA HELENA BOTELHO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 08.00.00007-7 1 Vr BRODOWSKI/SP

#### DECISÃO

#### **A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 30 de janeiro de 2008 por MARIA HELENA BOTELHO DA SILVA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural.

A r. sentença (fls. 74/81), proferida em 21 de novembro de 2008, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143, inciso II, da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, isentando-o das custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário. Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 84/89), alegando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pois não ficou demonstrado, por parte da autora, o exercício da atividade rural. Se não for este o entendimento, requer a sejam os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Prequestiona a matéria para fins de eventual interposição de recurso à Instância Superior.

Também inconformada, a parte autora interpôs recurso adesivo (fls. 102/105), requerendo a majoração do percentual fixado a título de honorários advocatícios para 15% (quinze por cento).

Com ambas as contrarrazões (fls. 93/101 e 110/111), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

#### **É O RELATÓRIO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

No mérito, trata-se de ação previdenciária ajuizada em 30 de janeiro de 2008 por MARIA HELENA BOTELHO DA SILVA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (fls. 14). No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a parte autora não faz prova do exercício da atividade rural.

De fato, a requerente não carrou aos autos indício de prova material a corroborar as alegações constantes da inicial quanto ao labor rural por ela exercido, primeiramente, junto aos seus pais, e em período posterior, juntamente com seu cônjuge.

Assim, a requerente não prova nos autos o seu efetivo labor rural no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial), como determina o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.063/95. Ademais, sem dúvida, é clara aí a exigência de comprovação do exercício de atividade laborativa nas lides rurais pelo número de meses de carência exigido no artigo 25 inciso II da supracitada lei.

*In casu*, a autora trouxe aos autos a certidão de nascimento de seu filho (fls. 19), com assento lavrado em 09/03/1963, que a qualifica como "do lar" e apenas seu cônjuge como "lavrador".

Também acostou aos autos sua certidão de casamento (fls. 22), realizado em 17/03/1962, bem como as certidões de casamento dos seus filhos (fls. 20/21), contudo, nenhuma delas informa a profissão da autora.

Também carrou aos autos cópia da sua CTPS (fls. 15/18), sem dela constar vínculos de trabalho, quer de natureza rural, quer urbana. Já quanto a CTPS de seu cônjuge, Sr. Jayr Canuto da Silva (fls. 23/35), o aludido documento faz

prova apenas quanto à atividade laborativa por ele exercida, não se prestando a demonstrar o exercício da atividade rural alegado pela autora na inicial.

Neste ponto, cumpre observar que, não obstante ser admitida pela jurisprudência a Certidão de Casamento como início de prova material relativamente à esposa (quando nessa certidão vem certificada a profissão do marido), o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, que nestes autos não ocorreu.

E ainda, se a parte autora, desde a sua mais tenra idade, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio, informando a sua condição de rurícola.

Dessa forma, ausente um mínimo de início de prova material, que pudesse auxiliar na comprovação do exercício de atividade rural pelo autor, a prova oral - depoimentos testemunhais (fls. 72/73), isolada nos autos, não pode ser aproveitada para provar tal condição, posto que o Plano de Benefício da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o artigo 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Deixo de condenar a autora nos ônus da sucumbência, tendo em vista a gratuidade processual concedida nos autos. Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para reformar, *in totum*, a r. sentença, julgando improcedente o pedido, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032971-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LEANDRO ANDRADE FERREIRA PORTO incapaz  
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO  
REPRESENTANTE : MANOEL FERREIRA PORTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00108-7 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face de Sentença (fls. 99/101) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em seu parecer acostado às fls. 119/126, pugna pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (grifo meu).

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público especificamente nestes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): *Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei (grifo meu).*

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 246, caput, do CPC, máxime ao se considerar que sua não atuação pode ter importado em prejuízo à Autora, que teve seu pleito julgado improcedente. Cumpre transcrever o dispositivo em referência:

*Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.*

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.**

- O artigo 82, inciso I determina a intervenção do MP nas causas em que há interesses de incapazes.

- O artigo 246, do Código de Processo Civil prevê a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deve intervir.

- No caso, ausente a manifestação do representante do parquet e caracterizado o prejuízo à parte, impõe-se a nulidade do feito.

- Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público.

- Parecer do MPF acolhido.

- Recurso da parte autora prejudicado.

(TRF3, Sétima Turma, AC 1117889, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 em 27/05/09, página 922) **CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.**

**ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC.**

**PREQUESTIONAMENTO.**

1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.

2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.

3 - Prejudicados os prequestionamentos apresentados pelas partes.

4 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial. Prejudicado o recurso de apelação.

(TRF3, Nona Turma, AC 1379920, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 19/05/09, página 629)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DE MENORES NA LIDE. OBRIGATÓRIO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.**

1. Quando há menores na lide, é obrigatória a intervenção do MP, antes da prolação da sentença, como previsto no art. 82 do CPC

2. O pedido de auxílio-reclusão tem fundamento jurídico no art. 80 da Lei nº 8.213/91.

3. Apelação provida.

4. Sentença anulada.

(TRF1, Primeira Turma Suplementar, AC 9601056904, Relator Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, DJ em 22/10/01, página 763)

Ante o exposto, de ofício, DECRETO A ANULAÇÃO da r. Sentença de primeiro grau, para retomar a instrução processual com a obrigatória intervenção do Ministério Público Federal a partir do momento em que referido órgão deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância (artigo 246, parágrafo único, do CPC). Determino o retorno dos autos à Vara de Origem, e, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, julgo prejudicada a Apelação da parte Autora.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036185-76.2009.4.03.9999/MS  
2009.03.99.036185-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA IVANY MARQUES  
ADVOGADO : DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES  
CODINOME : MARIA IVANY MARQUES BARREIROS  
No. ORIG. : 08.00.02084-5 2 Vr CAARAPO/MS  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 79/83) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, acrescido de juros e de correção monetária. Houve condenação em custas processuais, honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), e em honorários periciais, no valor de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais). Isenção de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que o INSS é isento de custas e despesas processuais, razão pela qual deve ser afastada a condenação em custas, bem como a condenação nos honorários devidos ao perito do Juízo, pois estes se enquadram no conceito de custas processuais. Acrescenta que a correção monetária e os juros de mora devem ser calculados conforme dispõe o art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997. Requer que os honorários periciais sejam fixados em R\$ 58,70 (cinquenta e oito reais e setenta centavos) e que sobre tal valor não incidem juros de mora. Por fim, pede que os honorários advocatícios sejam fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo parcial provimento do Recurso do INSS (fls. 107/111).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cumprir observar, de início, que a instrução probatória é favorável à parte Autora, razão pela qual a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, não enseja a decretação da nulidade do feito.

Aplicável, *in casu*, o disposto no §2º do art. 249 do CPC, segundo o qual, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem a mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários periciais devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante disposto no art. 10 da Lei nº 9.289, de 04.07.1996. De acordo com a Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, que dispôs sobre o pagamento de honorários periciais em casos de assistência judiciária gratuita, são devidos os honorários de R\$ 58,70 a R\$ 234,80, podendo, contudo, ultrapassar em até 03 (três) vezes o limite máximo, atendendo as peculiaridades de cada caso, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) a serem custeados pelo INSS.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO do INSS, para fixar os juros de mora, a correção monetária, os honorários periciais e os honorários advocatícios na forma da fundamentação acima, bem como isentar o INSS de custas e despesas processuais.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036907-13.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.036907-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIS ROBERTO OLIVEIRA RODRIGUES incapaz  
ADVOGADO : FABIANA MAZINI BASSETTO GUMIERO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : JESUITA BRITO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : FABIANA MAZINI BASSETTO GUMIERO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 06.00.00059-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Sentença (fls. 110/112) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Aduz que a renda familiar do grupo, formada pelo Autor, seus genitores e seu irmão, ultrapassa o limite legal à obtenção do benefício. No caso de manutenção do julgado, requer: (a) seja o termo inicial do benefício fixado na data da juntada do último laudo pericial apresentado em juízo; (b) sejam os honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação; (c) seja concedida a isenção de custas a que faz jus o INSS.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em seu parecer acostado às fls. 137/140, pugna pelo conhecimento parcial do recurso e, na parte conhecida, pelo seu parcial provimento.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático **e dos interesses sociais e individuais indisponíveis** (grifo meu).

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público especificamente nestes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): *Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei (grifo meu).*

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 246, caput, do CPC, máxime ao se considerar que sua não atuação pode ter importado em prejuízo à Autora, que teve seu pleito julgado improcedente. Cumpre transcrever o dispositivo em referência:

*Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.*

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

**PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.**

- O artigo 82, inciso I determina a intervenção do MP nas causas em que há interesses de incapazes.

- O artigo 246, do Código de Processo Civil prevê a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deve intervir.

- No caso, ausente a manifestação do representante do parquet e caracterizado o prejuízo à parte, impõe-se a nulidade do feito.

- Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público.

- Parecer do MPF acolhido.

- Recurso da parte autora prejudicado.

(TRF3, Sétima Turma, AC 1117889, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 em 27/05/09, página 922)

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA.**

**ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE**

**INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO**

**ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC.**

**PREQUESTIONAMENTO.**

1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.

2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.

3 - Prejudicados os prequestionamentos apresentados pelas partes.

4 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial. Prejudicado o recurso de apelação.

(TRF3, Nona Turma, AC 1379920, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 19/05/09, página 629)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DE MENORES NA LIDE. OBRIGATÓRIO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.**

1. Quando há menores na lide, é obrigatória a intervenção do MP, antes da prolação da sentença, como previsto no art. 82 do CPC

2. O pedido de auxílio-reclusão tem fundamento jurídico no art. 80 da Lei nº 8.213/91.

3. Apelação provida.

4. Sentença anulada.

(TRF1, Primeira Turma Suplementar, AC 9601056904, Relator Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, DJ em 22/10/01, página 763)

Ante o exposto, de ofício, DECRETO A ANULAÇÃO da r. Sentença de primeiro grau, para retomar a instrução processual com a obrigatória intervenção do Ministério Público Federal a partir do momento em que referido órgão deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância (artigo 246, parágrafo único, do CPC). Determino o retorno dos autos à Vara de Origem, e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a Apelação da parte Ré.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007122-54.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : OLIVANA MOTA DE CASTRO

ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00071225420094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Olivana Mota de Castro, em Ação de Conhecimento ajuizada em 27.08.2009, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 14.10.2010, que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, em 06.04.2010, negando sua conversão para aposentadoria por invalidez, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, acrescidos de juros de mora e atualização monetária, bem como, de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, até a data da prolação da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 105/107 vº).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma parcial do julgado, para fixar a data do início do benefício em 20.07.2009 e converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez (fls. 115/121 vº).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em tela, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme as informações constantes no sistema Plenus, verifico que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença em 01.06.2008 (NB 531.342.277-0), cessado em 21.01.2009, bem como, a partir de 28.04.2010 (NB 541.131.091-8), cessado em 01.12.2010, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Considerada, assim, a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial de fls. 57/67, afirma que a Autora apresenta espondiloartrose e discopatia intervertebral degenerativa lombo-sacra, gonartrose de joelhos e encontrava-se recém operada de cirurgia abdominal (colecistectomia), ainda com os pontos cirúrgicos, bem como, havia dois meses e meio, tinha sofrido infarto agudo do miocárdio, razão pela qual, sugeriu que a autora fosse periciada por médico da especialidade de cardiologia, tendo considerado a parte autora, parcial e temporariamente incapacitada para exercer suas funções laborativas habituais, do ponto de vista ortopédico.

Conforme sugerido pelo primeiro perito judicial, novo laudo pericial foi realizado (fls. 87/89), agora por perito judicial cardiologista, em 06.04.2010, o qual constatou que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, além das doenças já constatadas, considerando que sua incapacidade é total e temporária para o exercício de sua atividade laborativa ou qualquer outra atividade, por um período de 120 dias, a partir daquela data.

Não se pode olvidar, contudo, que, à época da realização dos laudos periciais, a autora já contava com 70 anos, idade esta considerada bastante avançada, inclusive por sua atividade profissional, qual seja, vendedora ambulante, além de ter sofrido um infarto do miocárdio recente. Ademais disso, o atestado trazido à fl. 13, e, os mais recentes (fls. 123/124 e 127), afirmam que a autora está incapacitada por tempo indeterminado ou definitivamente (fl. 127), para suas atividades laborais, além dos receituários médicos (fls. 14 e 125/126), os quais evidenciam os vários medicamentos que a autora faz uso.

Destarte, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e temporária.

Demais disso, infere-se da análise dos autos que a parte autora não desfruta de saúde para realizar seu trabalho habitual, e nem se vislumbra, nesse momento, a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a idade bastante avançada (atualmente, conta com 72 anos de idade), a falta de instrução e de outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Em consulta ao sistema Plenus, verifico, entretanto, que a autora se encontra percebendo o benefício de aposentadoria por idade, desde 12.04.2011.

Sendo assim, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir do indeferimento do requerimento administrativo, em 20.07.2009 (fl. 12), momento em que a autarquia-ré tomou conhecimento da pretensão da autora, até a data de 11.04.2011, ou seja, até a data imediatamente anterior ao início da concessão da aposentadoria por idade, dada a vedação legal disposta no inciso I, do art. 124, da Lei nº 8.213/91, que trata da proibição do recebimento conjunto dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria.

Cumpra esclarecer que os valores pagos à autora, entre as datas de 20.07.2009 e 11.04.2011, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem ser mantidos os demais termos da r. Sentença, no tocante aos honorários advocatícios, bem como, aos juros de mora e atualização monetária.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o auxílio-doença, desde 20.07.2009 até 11.04.2011, com a devida compensação dos valores pagos, nesse período, na esfera administrativa, na forma da fundamentação acima, negando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

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

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000209-96.2009.4.03.6122/SP  
2009.61.22.000209-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : ANA DIAS NASCIMENTO DOURADO

ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00002099620094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações, em Ação de Conhecimento ajuizada em 26.01.2009, por Ana Dias Nascimento Dourado, contra Sentença prolatada em 11.02.2011, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à cessação indevida do auxílio-doença (01.01.2009 - fl. 80), bem como, a pagar os valores em atraso, com juros de mora de 12% ao ano, desde a citação, até 29.06.2009, e atualização monetária nos termos do Provimento nº 64/05 da CGJF da 3ª Região, e, a partir de 30.06.2009, utilizando-se a incidência única dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, determinando a imediata implementação do benefício. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vencidas após a sentença, isentando-a das custas processuais, porque não adiantadas pela autora, que litigou sob os auspícios da gratuidade judiciária. Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 83/85 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, posto se tratar de doença preexistente à nova filiação, sendo incabível a concessão da tutela. No caso de manutenção do julgado, requer: a) a reforma dos honorários advocatícios para fixá-los, no máximo, em 5% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, excluídas as vincendas; b) que os juros de mora incidam somente a partir da citação válida (Súmulas nº 111 e 204 do STJ) - (fls. 88/98).

A autora, em seu recurso, pugna pela majoração dos honorários advocatícios, para 15% sobre o valor da condenação (fls. 101/104).

Subiram os autos, com contrarrazões somente da parte autora.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, em consulta ao sistema de Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifico que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença (NB nº 530.518.551-0), em 13.05.2008, cessado em 31.12.2008, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Destaco que a alegação da autarquia de que houve erro de servidor do INSS, ao conceder o auxílio doença à autora, veio desacompanhada de qualquer elemento que possa comprová-la, o que lhe competia provar.

Considerada, assim, a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional da autora, o laudo pericial (fls. 54/57) afirma que esta é portadora de neoplasia de mama esquerda operada e linfedema de membro superior esquerdo, causando-lhe limitação parcial do membro afetado, não mais podendo realizar atividades que exijam movimentos e grandes esforços físicos de seu membro superior esquerdo. O laudo considerou a autora incapaz parcial e permanentemente para exercer sua atividade habitual, qual seja, doméstica.

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade da autora de forma parcial e permanente, o que ensejaria o benefício de auxílio-doença, correto o Juiz *a quo*, que sopesou as circunstâncias devidamente, de maneira a considerar as condições pessoais da autora, uma vez que se trata de idosa com 63 anos de idade, revelando possuir pouca instrução, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, hipótese esta, descartada pelo perito (fl. 56), sendo forçoso reconhecer que sua incapacidade é total e permanente.

No tocante à preexistência da doença à nova filiação da parte autora, tal entendimento não deve prosperar. Isto porque, o perito judicial, profissional habilitado, afirma que a incapacidade da autora ocorreu em 29.05.2008, e, ainda, que a data provável do início da doença se deu em 29.02.2008 (fl. 56). E, em consulta ao sistema de Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifico que a autora voltou a recolher contribuições aos cofres públicos, como contribuinte individual, em novembro de 2007 a maio de 2008, sendo que já havia pertencido à Previdência Social por nove anos, entre 1979 e 1988. Ademais, a autarquia, também nesta alegação, não trouxe quaisquer provas da preexistência da doença à nova filiação da autora, tendo-lhe, inclusive, concedido auxílio-doença em maio de 2008, conforme já citado, não podendo, assim, prosperar o entendimento da preexistência da doença.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo, na verdade, que a segurada está incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 01.01.2009, ou seja, a partir do dia seguinte à cessação indevida do auxílio-doença, em 31.12.2008.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Cumprе esclarecer que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

**Destaco que os valores eventualmente pagos, após a data de 01.01.2009, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO às Apelações da autarquia e da parte autora, mantendo os termos da r. Sentença recorrida, conforme fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026617-26.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026617-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
AGRAVANTE : MAURA CANDIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : THAIS GALHEGO MOREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP  
No. ORIG. : 10.00.01627-2 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MAURA CANDIDO DOS SANTOS contra a decisão juntada por cópia às fls. 61/64, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou à ora agravante que comprove, no prazo de 60 dias, que houve a formulação do requerimento administrativo junto ao INSS, sem deferimento ou sem manifestação da autoridade administrativa, dentro de 45 dias.

Às fls. 68 indeferi o pedido de efeito suspensivo formulado pela agravante.

Regularmente processado o recurso, através da decisão monocrática de fls. 81/82, neguei provimento a este Agravo de Instrumento, sendo que às fls. 85/89 o Ministério Público Federal interpôs Agravo, o qual foi recebido às fls. 91.

Às fls. 95 determinei que o agravante manifestasse se tinha interesse no prosseguimento deste recurso, sendo que o mesmo quedou-se inerte (fls. 99). Às fls. 100 determinei fosse dada vista ao Ministério Público Federal para manifestar se há interesse no julgamento do Agravo que interpôs, sendo que antes dessa manifestação a agravante juntou a petição de fls. 102, requerendo a desistência deste Agravo de Instrumento.

Diante do exposto, torno sem efeito as decisões por mim proferidas às fls. 81/82 e 100 e **homologo a desistência** supra para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, restando prejudicado o Agravo interposto às fls. 85/89.  
Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000539-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000539-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIEL DOS REIS SILVA incapaz

REPRESENTANTE : ANTONIO DOS REIS SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

: MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI

No. ORIG. : 07.00.00015-8 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social -INSS em face da r. Sentença (fls. 90/95) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da citação, acrescido de juros e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). Isenção de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Aduz que a renda familiar do grupo, formado pelo Autor e seus genitores, ultrapassa o limite legal à obtenção do benefício. No caso de manutenção do julgado, requer: (a) seja o termo inicial do benefício fixado a partir da data do último laudo pericial realizado em juízo; (b) seja concedida a isenção de custas ao INSS; (c) seja a correção monetária feita com a incidência dos índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação; (d) que os juros de mora incidam a partir da citação; (e) que os honorários advocatícios não incidam sobre as parcelas vincendas, posteriores à sentença, e sejam fixados em, no máximo, 5% do valor da condenação; (f) sejam os cálculos da liquidação realizados em momento próprio, restando impugnados os valores eventualmente apresentados pelo Autor; e (g) seja reconhecida a prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo conhecimento parcial do Recurso do INSS e, na parte conhecida, pelo seu parcial provimento (fls. 112/121).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n.º 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 67/71), o Autor é portador de *paralisia cerebral com tetraparesia espástica com predomínio à direita*. Tal enfermidade causa incapacidade *total e permanente*.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social (fls. 54/55) revela que o Autor reside com seus genitores em imóvel financiado. A residência é composta de 02 quartos, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro. A renda do núcleo familiar, à época da realização do referido estudo (28/12/2007), advinha do benefício assistencial (LOAS) decorrente da incapacidade recebido por sua mãe, no valor de 01 salário mínimo.

Ainda que se lhe fosse aplicado o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, por analogia, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Em consulta ao Sistema CNIS/DATAPREV, verificou-se que o pai do Autor recebe aposentadoria por idade, no valor de R\$ 880,46 (oitocentos e oitenta reais e quarenta e seis centavos), bem como exerce atividade remunerada, com salário de R\$ 342,69 (trezentos e quarenta e dois reais e sessenta e nove centavos).

Destarte, o Autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Condeno a parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001056-73.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.001056-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : JOSEFA SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
: MARIO LUIS FRAGA NETTO  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 03.00.00241-0 3 Vr SUMARE/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pela parte Autora (fls. 183/189) e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 191/198) em face da r. Sentença (fls. 178/181) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), com termo inicial na data do laudo pericial e termo final na data da concessão administrativa do benefício, acrescido de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Isenção de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, a parte Autora sustenta que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do ajuizamento da ação. Ademais, requer que os honorários advocatícios sejam majorados para 20% do valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, afirma que os juros devem incidir em 6% ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/2.002, e, após esta data, à razão de 1% ao mês.

O INSS, por sua vez, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Aduz que não há como se aferir a renda familiar do grupo sem a realização do estudo social. Acrescenta que o reconhecimento posterior do direito ao benefício na esfera administrativa não faz presumir a prévia existência da hipossuficiência. Alega que também não restou comprovada a incapacidade para a vida independente e para o trabalho da parte Autora. No caso de manutenção do julgado, requer: (a) seja o termo inicial do benefício fixado na data da juntada aos autos do estudo social ou do laudo médico pericial, o que vier por último; (b) sejam os honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação, observado o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ; (c) seja a correção monetária calculada conforme as Leis nº 6.889/1.981 e 8.213/1.991; e (d) seja reconhecida a isenção de custas a que faz jus a Autarquia Previdenciária.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, entende inexistir interesse público primário a justificar sua intervenção no feito (fls. 227/233).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

*I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*

*II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**
  1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
  2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
4. Recurso parcialmente provido.  
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 110/114), a Autora apresenta artrose na coluna vertebral e hipertensão arterial sistêmica. Tais enfermidades que acometem a Autora não são passíveis de cura, apenas de controle. O Sr. Perito afirma que a Autora pode exercer atividades laborativas, *mas com restrições impostas pelas patologias*, bem como que ela *possui vida independente para os afazeres diários*.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Destarte, a Autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Condene a parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)**

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO do INSS, restando PREJUDICADA A APELAÇÃO da Autora.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036561-28.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.036561-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ALCIDES REIS DA SILVA  
ADVOGADO : ALVARO ALBERTO BROGNO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00015-8 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Apelação da parte autora desprovida.***

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a percepção de auxílio-doença, processado o feito, sobreveio sentença pela **improcedência** do pedido, sem condenar a autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da gratuidade processual.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação em cujas razões requereu a reforma do julgado, sustentando, em síntese, restarem atendidas as exigências legais à obtenção da prestação vindicada.

Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-doença. Entretanto, incorreu comprovação da incapacidade total ou parcial e temporária ao exercício de atividade laborativa, visto que o laudo médico pericial (fs. 112/117) concluiu que **"...o periciado não apresenta elementos incapacitantes para o trabalho genérico."** (destaque no original).

De outra parte, não há que se falar em cerceamento de defesa, posto que o laudo pericial, elaborado por perito judicial, profissional de confiança do juízo e equidistante das partes, foi suficientemente elucidativo acerca das condições de saúde do autor, tendo analisado detida e minuciosamente as patologias por ele apresentadas, com base no histórico médico profissional, exame físico e exames e laudos complementares existentes nos autos.

Além disso, não se afigura indispensável, na espécie, a realização de prova testemunhal, na medida em que, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica.

Dessa forma, ausente a incapacidade ao trabalho, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, restam prejudicadas as análises dos demais elementos necessários à concessão do benefício para o qual a parte-autora objetivamente não tem direito.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Sétima Turma, inserto nas ementas que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

*- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. (destaquei).*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido."*

(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000).

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, **concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.** (destaquei).*

(...)

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - INCAPACIDADE - AUSÊNCIA DO REQUISITO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PROVIDA - ISENÇÃO.*

(...)

*- Restando demonstrado nos autos que a parte autora não está incapacitada para a atividade laborativa habitual, indevidos os benefícios vindicados.*

*- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*- Remessa oficial não conhecida.*

*- Apelação provida."*

(AC nº 1029632, Relatora Des. Fed. Eva Regina, j. 08/03/2010, DJF3 17/03/2010).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037957-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEUZA TEREZINHA PRADO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

No. ORIG. : 07.00.00079-5 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação (fls. 141/151) do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 137/139) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, com incidência de juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, e correção monetária a contar dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença, nos termos das Súmulas n° 111 e n° 148 do C. Superior Tribunal de Justiça. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Requer seja enfrentada toda a matéria discutida para fins de requestionamento. Subsidiariamente, requer seja: a) observada a prescrição quinquenal na forma do artigo 103, parágrafo único, da Lei n° 8.213/91; b) a adoção da Tabela formulada em consonância com o Provimento n° 26, do Conselho da Justiça Federal, para a apuração da correção monetária; c) o réu declarado isento do pagamento de custas em virtude de expressa determinação legal (artigo 8°, § 1°, da Lei n° 8.620/93); d) os honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor dos atrasados até a sentença, nos termos da Súmula n° 111 do E. Superior Tribunal de Justiça; e) juros moratórios fixados em obediência ao disposto no artigo 1°-F, da Lei n° 9.494/97.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo parcial provimento do Recurso do INSS, no tocante aos juros de mora (fls. 185/187).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

*I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*

*II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n° 1.232/DF e ADIn n° 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 99/108), a Autora é portadora de osteoartrose de coluna com osteofitos, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social (fls. 94/96) revela que a Autora reside com sua filha, seu genro e três netos menores de 18 (dezoito) anos, em imóvel próprio. A residência é composta por 02 cômodos de alvenaria sendo cozinha e quarto. O banheiro está separado dos dois cômodos. A renda do núcleo familiar advém do salário no valor de R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais) percebido pelo genro da Autora e pelo Bolsa família no valor de R\$ 58,00 (cinquenta e oito reais).

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Mantenho os honorários advocatícios nos termos da r. Sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, tendo em vista o termo inicial do benefício a partir da citação (09.10.2007).

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, § 1º A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos juros de mora, correção monetária e isenção de custas.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040617-07.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.040617-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OUCRESIO ELIAS DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO  
No. ORIG. : 09.00.00031-9 2 Vr PARANAIBA/MS  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação (fls. 163/170) do Instituto Nacional do Seguro Social -INSS em face da r. Sentença (fls. 147/151) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo (25.07.2007), com incidência de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) das pensões vencidas até a r. Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.. Isenção de custas e despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restou preenchido o requisito legal da deficiência ensejador à concessão do benefício pleiteado. Requer seja enfrentada toda a matéria discutida para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS (fls. 193/196vº).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cumprido observar, de início, que a instrução probatória é favorável à parte Autora, razão pela qual a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, não enseja a decretação da nulidade do feito.

Aplicável, *in casu*, o disposto no §2º do art. 249 do CPC, segundo o qual, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem a mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n.º 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 118/122), o Autor é portador de artrose e escoliose (CID10: M41, M19 e M54.5), apresentando incapacidade total e definitiva para atividades laborativas.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social (fls. 102/104) revela que o Autor reside com três filhos maiores de 21 (vinte e um) anos, um neto menor de 18 (dezoito) anos, e sua cunhada, em imóvel próprio. A residência é de tábuas e composta de 03 quartos, 01 cozinha, 01 varanda improvisada. O banheiro é localizado na varanda somente para banho. A privada é de buraco e fica no quintal. As condições de moradia são precárias, o piso é de chão batido. A renda do núcleo familiar não é fixa. A filha do Autor trabalha como diarista e recebe R\$ 15,00 (quinze reais) por dia trabalhado. O filho do Autor trabalha como servente de pedreiro e recebe R\$ 25,00 (vinte e cinco reais) por dia. O Autor comercializa lixo reciclável. A família recebe Vale Renda no valor de R\$ 120,00 (cento e vinte reais) e Bolsa família no valor de R\$ 20,00 (vinte reais).

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042032-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042032-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CARLOS DA SILVA DIAS incapaz  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
: MARIO LUIS FRAGA NETTO  
REPRESENTANTE : MARIA DA GLORIA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00049-1 2 Vr SUMARE/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação (fls. 157/182) interposta por Carlos da Silva Dias em face da r. Sentença (fls. 152/153) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais, honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Aduz que a renda familiar do grupo, formado pelo Autor, sua genitora e dois irmãos, embora ultrapasse o limite legal de  $\frac{1}{4}$  de salário mínimo *per capita*, não é obstáculo para a concessão do benefício. Ademais, subsidiariamente, requer sejam fixados honorários advocatícios no valor de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até a liquidação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo parcial provimento ao Recurso (fls. 199/205).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) *ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*

II) *não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico (fls. 118/122), o Autor é portador de deficiência auditiva (é surdo-mudo, sendo a surdez congênita, de etiologia genética, hereditária), e de deficiência física (membro inferior esquerdo hipotrófico por seqüela de paralisia infantil), encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

De outra parte, o estudo social revela que o Autor reside com sua mãe e dois irmãos, em imóvel financiado. A residência é composta por 03 quartos, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro. A renda do núcleo familiar, à época do estudo social, advinha da aposentadoria por idade e pensão por morte totalizando o valor de R\$ 700,00 (setecentos reais) percebido por sua genitora, e pelo salário de R\$ 701,94 percebido pelo seu irmão.

Ocorre que, em consulta ao sistema CNIS verificou-se que a remuneração de seu irmão referente ao mês de junho de 2011 foi de R\$ 1.186,55 (mil cento e oitenta e seis reais e cinquenta e cinco centavos).

Nesse mesmo sentido, em consulta ao sistema PLENUS/DATAPREV verificou-se que tanto a pensão por morte quanto a aposentadoria por idade percebidas pela genitora do Autor totalizam R\$ 1.090,00 (mil e noventa reais).

Destarte, não restou preenchido o segundo requisito necessário à concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-91.2010.4.03.6123/SP  
2010.61.23.000375-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : GERVIX DE TOLEDO VIEIRA

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00003759120104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Gervix de Toledo Vieira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 05.02.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 16.03.2011, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício auxílio-doença e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 545,00, que somente poderão ser cobrados se provado que a parte autora perdeu a condição de necessitada, nos termos dos artigos 11, § 2º e 12, da Lei nº 1.060/50, isentando-a das custas processuais em razão da referida lei (fls. 67/68).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 71/73).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência*

*dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em questão, o laudo pericial (fls. 52/54) afirma que a Autora não é portadora de doenças incapacitantes, tratando-se de pessoa senil e que, portanto, apresenta doenças comuns para sua faixa etária (atualmente, está com 72 anos de idade), que estão sendo tratadas e controladas, o que permite manter-se em atividade no lar, uma vez que a própria autora informa nunca ter laborado fora do lar, causando estranheza ao perito, o pleito por esse tipo de benefício. O perito informa, ainda, que as limitações físicas, inexoravelmente impostas pela idade, são observadas em todas as pessoas da idade da autora, que tem o mesmo perfil sócio-econômico e cultural, o que não significa incapacidade produtiva, sobretudo porque a autora é dona de casa e está em atividade no lar, concluindo, por fim, que, para executar as tarefas de dona de casa, não há incapacidade da parte autora (fl. 54).

A autora alega que exerceu a função de lavadeira, serviço que efetuava em sua residência, com roupas de terceiros (fl. 59). Entretanto, não trouxe aos autos quaisquer elementos probantes de suas alegações, sendo, ainda, que informou ao perito judicial, que sempre foi dona de casa (fl. 53).

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus à aposentadoria por invalidez, tampouco ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

**Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão, ou, ainda, de pleitear outro tipo de benefício.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Merece ser mantida a r. Sentença que condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 545,00, devendo-se, observar, contudo, o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte, abaixo transcrito:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)**

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

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003758-91.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.003758-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JACYRA DE LOURDES JUSTINO AMORIM

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00037589120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por JACYRA DE LOURDES JUSTINO AMORIM contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que visa à revisão da aposentadoria especial de sua titularidade (DIB 26.09.1994), mediante a soma dos valores recebidos a título de gratificação natalina dos períodos correspondentes aos salários-de-contribuição que integram o período básico de cálculo.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, na qual julgou improcedente o pedido. Em razão da concessão da justiça gratuita, a parte autora foi eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, na qual argui nulidade na sentença, porque não foi observada a correta formação da relação processual, nem tampouco, a apresentação dos demais julgados daquela vara, em vista da prolação da sentença nos termos do artigo 285-A do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença. A regra do artigo 285-A permite ao magistrado proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas, nos casos em que a matéria convertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em casos idênticos. A situação concreta apresentada nos autos comporta a aplicação do mencionado dispositivo legal. Inexiste, pois, violação ao devido processo legal.

No mérito, a apelação não merece provimento.

O benefício do autor foi concedido em 26.09.1994, portanto, na vigência da Lei 8213/91, com as alterações impostas pela Lei 8870/94 de 15.04.1994.

Para elucidar a questão, cabe trazer aos autos a evolução da matéria, através da legislação pertinente.

As Leis dos Planos de Custeio (Lei 8212/91) e dos Planos de Benefícios da Previdência Social (Lei 8213/91), editadas em 24.07.1991, em suas redações primitivas, disciplinavam sobre a inclusão da gratificação natalina no cálculo dos benefícios, verbis:

*"art. 29, § 3º, da Lei 8213/91 - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária."*

*"art. 28, § 7º, da Lei 8212/91 - O 13º (décimo terceiro) salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento. "*

Por sua vez, o Decreto 611, de 21 de julho de 1992, em seu artigo 30, § 6º, veio regulamentar o supratranscrito dispositivo legal e assim disciplinava:

*"§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do salário-de-benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade."*

Em 15 de abril de 1994, foi editada a Lei 8870/94, que alterou a redação do artigo 28, §7º, da Lei 8212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 28 .....*

*§ 7º - O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento."*

A mesma lei também deu nova redação ao § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91, que dispõe sobre os planos de benefícios, passando a vigorar com a seguinte redação:

*"§ 3º - serão considerados para cálculo do salário-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)."*

Conclui-se, pois, que entre a data da edição das Leis 8212/91 e 8213/91 e a Lei 8870/94 não havia óbice à inclusão da gratificação natalina ao salário-de-contribuição, pois caracterizavam ganhos do segurado num mesmo período, sobre os quais incidia contribuição previdenciária. Esta Corte tem reiteradamente decidido nesse sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8870/94. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.**

*- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º, da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º, da Lei de Benefícios.*

*- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.1996, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.*

*- Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício ("tempus regit actum").*

*- Apelação desprovida.*

*(TRF3R - Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC 2009.61.11.005213-8, publ. DJF3 CJI, 06.10.2010, pag. 402).*

Os benefícios cujas datas de início inserem-se no período entre 24.07.1991 e 15.04.1994 fazem jus à revisão para que sejam computados os valores relativos ao décimo terceiro salário nos meses de dezembro que estiverem no período básico de cálculo, respeitado o teto dos salários-de-contribuição vigente no período, nos termos do § 5º do artigo 29 da Lei 8213/91.

Os benefícios com data de início na vigência da Lei 8870/94 devem observar a restrição imposta em seu artigo 28, § 7º, ainda que haja salários-de-contribuição dos meses de dezembro de 1991, 1992 e 1993 integrantes do período básico de cálculo. Nesse caso, aplica-se a legislação de regência, **à época da data de início do benefício**, em observância ao princípio "tempus regit actum".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação da parte autora, para manter íntegra a sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013989-80.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.013989-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : JACINTO MIGUEL DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00139898020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por JACINTO MIGUEL DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que visa à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 04.05.1996), mediante a soma dos valores recebidos a título de gratificação natalina dos períodos correspondentes aos salários-de-contribuição que integram o período básico de cálculo.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, na qual julgou improcedente o pedido. Em razão da concessão da justiça gratuita, a parte autora foi eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, na qual argui nulidade na sentença, porque não foi observada a correta formação da relação processual, nem tampouco, a apresentação dos demais julgados daquela vara, em vista da prolação da sentença nos termos do artigo 285-A do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença. A regra do artigo 285-A permite ao magistrado proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas, nos casos em que a matéria convertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em casos idênticos. A situação concreta apresentada nos autos comporta a aplicação do mencionado dispositivo legal. Inexiste, pois, violação ao devido processo legal.

No mérito, a apelação não merece provimento.

O benefício da parte autora foi concedido em 04.05.1996, portanto, na vigência da Lei 8213/91, com as alterações impostas pela Lei 8870/94 de 15.04.1994.

Para elucidar a questão, cabe trazer aos autos a evolução da matéria, através da legislação pertinente.

As Leis dos Planos de Custeio (Lei 8212/91) e dos Planos de Benefícios da Previdência Social (Lei 8213/91), editadas em 24.07.1991, em suas redações primitivas, disciplinavam sobre a inclusão da gratificação natalina no cálculo dos benefícios, verbis:

*"art. 29, § 3º, da Lei 8213/91 - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária."*

*"art. 28, § 7º, da Lei 8212/91 - O 13º (décimo terceiro) salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento. "*

Por sua vez, o Decreto 611, de 21 de julho de 1992, em seu artigo 30, § 6º, veio regulamentar o supratranscrito dispositivo legal e assim disciplinava:

*"§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do salário-de-benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade."*

Em 15 de abril de 1994, foi editada a Lei 8870/94, que alterou a redação do artigo 28, §7º, da Lei 8212/91, nos seguintes termos:

"Art. 28 .....

*§ 7º - O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento."*

A mesma lei também deu nova redação ao § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91, que dispõe sobre os planos de benefícios, passando a vigorar com a seguinte redação:

*"§ 3º - serão considerados para cálculo do salário-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)."*

Conclui-se, pois, que entre a data da edição das Leis 8212/91 e 8213/91 e a Lei 8870/94 não havia óbice à inclusão da gratificação natalina ao salário-de-contribuição, pois caracterizavam ganhos do segurado num mesmo período, sobre os quais incidia contribuição previdenciária. Esta Corte tem reiteradamente decidido nesse sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8870/94. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.**

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º, da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º, da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.1996, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.

- Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício ("tempus regit actum").

- Apelação desprovida.

(TRF3R - Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC 2009.61.11.005213-8, publ. DJF3 CJI, 06.10.2010, pag. 402).

Os benefícios cujas datas de início inserem-se no período entre 24.07.1991 e 15.04.1994 fazem jus à revisão para que sejam computados os valores relativos ao décimo terceiro salário nos meses de dezembro que estiverem no período básico de cálculo, respeitado o teto dos salários-de-contribuição vigente no período, nos termos do § 5º do artigo 29 da Lei 8213/91.

Os benefícios com data de início na vigência da Lei 8870/94, como é o caso dos autos, devem observar a restrição imposta em seu artigo 28, § 7º, ainda que haja salários-de-contribuição dos meses de dezembro de 1991, 1992 ou 1993 integrantes do período básico de cálculo. Nesse caso, aplica-se a legislação de regência, **à época da data de início do benefício**, em observância ao princípio "tempus regit actum".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação da parte autora, para manter íntegra a sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023373-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023373-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : EDSON PARDO  
ADVOGADO : RENATO APARECIDO CALDAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00050995220114036108 3 Vr BAURU/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por EDSON PARDO em face da r. decisão (fls. 20/21) em que o Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a "*revisão do valor de complementação de aposentadoria*" (vide fl. 32) paga a ferroviário.

Alega-se, em síntese, que "*o autor somente está recebendo a título de aposentadoria, o valor devido pelo INSS e a complementação paga pela União referente aos anuênios, sem contudo receber, a parcela referente ao cargo de confiança incorporado*" (fl. 15/16). Aduz-se estarem presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela, uma vez que o agravante não teria "*condições de aguardar o desfecho do presente processo para receber o que lhe é de direito*" (fl. 16).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 30).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No caso em análise, os documentos acostados não demonstram, de plano, a verossimilhança das alegações, de modo que as questões postas em discussão somente poderão ser dirimidas após a instauração do contraditório.

Não vislumbro, portanto, a existência de prova inequívoca a ensejar a pretendida antecipação dos efeitos da tutela, pelas mesmas razões expostas na r. decisão agravada (fls. 20 v./21).

Ademais, não há risco de dano irreparável ou de difícil reparação, tendo em vista que EDSON PARDO já se encontra devidamente amparado pela cobertura previdenciária.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.*

*- De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela parte autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação em relação ao direito postulado, pois a agravante encontra-se recebendo regularmente seu benefício, o que afasta a extrema urgência da medida ora pleiteada.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 201003000238329, Julg. 28.09.2010, v. u., Rel. Diva Malerbi, DJF3 CJI Data:06.10.2010 Página: 807)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Existindo prova inequívoca, convencendo-se o juiz de primeiro grau da verossimilhança da alegação do autor e da presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, a tutela antecipada será concedida.*

*- In casu, contudo, não há urgência na medida antecipatória, uma vez que em curso o recebimento mensal de proventos de aposentadoria.*

*- Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200903000441420, Julg. 17.05.2010, v. u., Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:27.07.2010 Página: 796)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, nos autos em que se discute a questão da desaposentação, é de rigor a manutenção do decisum.*

*2. Não restou comprovada a existência de real risco de lesão grave e de difícil reparação ou garantia do Juízo, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente.*

*3. Recurso improvido.*

*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200903000404963, Julg. 16.03.2010, v. u., Rel. Baptista Pereira, DJF3 CJI DATA:26.03.2010 Página: 768)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023793-60.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023793-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE : JOSE SEVERO DA SILVA

ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 07.00.00077-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ SEVERO DA SILVA em face da r. decisão (fls. 16/18) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Taquaritinga-SP indeferiu o pedido de que o INSS reiniciasse os pagamentos mensais relativos a auxílio-doença (vide fls. 80/81), sob o fundamento de que, mesmo a implantação do benefício tendo sido determinada por decisão judicial com trânsito em julgado, não haveria óbice a que o INSS, ao realizar novo exame pericial, constatasse o restabelecimento da capacidade do segurado e revogasse o benefício.

Alega-se, em síntese, que, na hipótese de o benefício ter sido concedido judicialmente e com trânsito em julgado (fl. 04), seria descabida a "reavaliação médica pericial administrativamente" (fl. 08), sob pena de "desrespeito ao princípio do paralelismo das formas e da coisa julgada" (fl. 10), de modo que o pagamento do benefício não poderia ter sido suspenso. Aduz-se que "o poder executivo, por meio de ato administrativo, não tem competência para destituir a imutabilidade de decisão judicial" (fl. 10).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 23).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A controvérsia travada nos autos diz respeito à possibilidade de o INSS cancelar, administrativamente, benefício previdenciário que tenha sido concedido, definitivamente, na esfera judicial.

A esse respeito, consigno que, em se tratando de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, mesmo tendo sido estes benefícios concedidos em âmbito judicial, com trânsito em julgado, não há óbice a que a Autarquia Previdenciária efetue reavaliações médico-periciais periódicas e, uma vez constatada a capacidade laborativa do segurado, seja o benefício cancelado.

O agravante defende que somente se poderia admitir o cancelamento do benefício por incapacidade, se este foi deferido judicialmente, após ajuizada e julgada demanda revisional a ser interposta pelo INSS. Entretanto, tal procedimento implicaria dar tratamento diverso aos segurados, já que aquele que obteve o benefício judicialmente teria, implicitamente, garantia de recebimento por período extra, haja vista que somente após o trâmite da demanda revisional é que o benefício poderia ser cassado, enquanto que os demais, cuja concessão tenha se dado por ato administrativo, não desfrutariam da mesma facilidade, uma vez que, imediatamente após a perícia do INSS atestasse a recuperação da capacidade laborativa do segurado, o benefício seria cancelado.

Claro que, enquanto estivesse o processo judicial pendente de solução definitiva, isto é, antes do trânsito em julgado, não seria possível que, unilateralmente, por meio de procedimento administrativo, fossem modificados fatos, decisões e questões fixados em Juízo. Contudo, no caso em questão, o trânsito em julgado se deu em 15.12.2009 (fl. 43), tendo transcorrido mais de um ano até que o INSS realizasse, no início de 2011 (vide fl. 33), nova perícia que, ao que tudo indica, constatou a capacidade de JOSÉ SEVERO DA SILVA para o exercício de suas atividades habituais.

Conclui-se que, modificada a situação de fato que fundamentou a decisão transitada em julgado, é perfeitamente possível o cancelamento administrativo do benefício, independentemente de novo pronunciamento judicial.

Nesse sentido, já se posicionou a jurisprudência:

**AGRAVO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA JUDICIAL DEFINITIVAMENTE.**

*1. Tratando-se de aposentadoria por invalidez, a Autarquia Previdenciária pode e deve efetuar reavaliações médico-periciais periódicas e, uma vez constatada a capacidade laborativa do segurado por perícia médica efetuada pela Administração, é possível o cancelamento de benefício concedido na esfera judicial definitivamente.*

*2. Devido ao monopólio estatal da jurisdição, enquanto a matéria estiver sub judice e, portanto, pendente de solução definitiva, não é possível que, unilateralmente, por meio de procedimento administrativo, sejam modificados fatos, decisões e questões fixados em Juízo. Na hipótese dos autos, se discute a possibilidade de cessação administrativa de benefício de auxílio-doença concedido judicialmente, em decisão já transitada em julgado, em razão de nova perícia administrativa que constatou a melhoria do estado de saúde da parte autora. Portanto, segundo entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, ao julgar os EAC nº 1999.04.01.024704-6/RS), de que é possível o cancelamento administrativo de benefício decorrente de decisão judicial, em julgamento definitivo, sempre que verificada a recuperação da capacidade laboral da parte por perícia médica, não há arbitrariedade no ato administrativo que resultou no cancelamento do benefício de aposentadoria por invalidez da Agravada. (TRF 4ª Região, Sexta Turma, AG 200904000214532, julg. 04.11.2009, Rel. Celso Kipper, D.E. 13.11.2009)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

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

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023936-49.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.023936-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : MARIA HELENA LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 11.00.00151-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA HELENA LOPES DOS SANTOS em face da r. decisão (fl. 56) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Regente Feijó-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou implementação da aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que a enfermidade denominada "lombociatalgia + artrose lombar" (fl. 09) impossibilitaria a agravante de exercer suas atividades laborativas de "auxiliar de cozinha" (fl. 10).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 56).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso

manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 44, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Coordenadoria de Saúde da Comunidade de Regente Feijó-SP e de Clínica de Ortopedia e Traumatologia (fls. 45/53), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente não teria condições de retornar ao trabalho (fl. 53), datado de 22.007.2011. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em maio de 2011 (fl. 44), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.**

*1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.*

*2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.*

*3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.*

*(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)*

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.**

*1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.*

*2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.*

*3. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)*

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.*

*1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.*

*2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.*

*(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.*

*- A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.*

*- No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data::28.11.2008 - Página::376 - Nº:232)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

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

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004966-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004966-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ABDIAS MIGUEL DOS ANJOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

: MARIO LUIS FRAGA NETTO

: CASSIA MARTUCCI MELILLO

No. ORIG. : 08.00.00102-1 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação (fls. 97/109) interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 92/95) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), desde a data do ajuizamento da ação (07.03.2008), com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados no valor de 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Requer também seja enfrentada toda a matéria discutida para fins de prequestionamento. Ademais, subsidiariamente, requer: a) seja o marco inicial dos juros de mora a partir da juntada do laudo pericial, b) sejam os honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da Sentença, c) seja determinada a submissão da parte Autora a exames periódicos a cargo da Previdência Social, d) seja reconhecida a prescrição quinquenal, e) seja determinada a compensação dos valores que seriam à parte Autora devidos com todos os valores que já lhe foram pagos a título de auxílio-doença, f) sejam os juros de mora e correção monetária conforme o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, e g) seja o INSS isento de custas judiciais.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento ao Recurso (fls. 155/162).

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

*I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*

*II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

No feito em pauta, o requisito etário restou implementado, porquanto o Autor nascido em 30.01.1932 (fl. 24), contava com 76 (setenta e seis) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 07.03.2008.

O estudo social acostado às fls. 64/65, revela que o Autor reside com sua esposa e sua neta maior de 18 (dezoito) anos, em imóvel próprio. A residência é composta por 01 quarto, 01 cozinha e 01 banheiro, em condições simples. A renda do núcleo familiar advém da pensão por morte no valor de um salário mínimo percebida pela esposa do Autor em razão da morte de seu filho, a qual não supre totalmente as necessidades básicas do grupo familiar.

Vale ressaltar que, não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a pensão por morte percebida por sua esposa, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo).*

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

*"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os demais benefícios no importe de um salário mínimo.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

O benefício assistencial em questão é decorrente da idade, sendo desnecessária a submissão do Autor a exames médicos periódicos.

No que se refere à alegação da Autarquia de incidência da prescrição quinquenal, a jurisprudência tem sido no sentido de que não ocorre a prescrição do fundo do direito, mas sim, das parcelas anteriores ao quinquênio que precede o requerimento. Nesse sentido a Súmula n.º 85 do STJ: *Nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*

A prescrição quinquenal contará do requerimento administrativo ou da cessação administrativa do benefício, quando entre a data da decisão administrativa definitiva e a propositura da ação não transcorrer mais de cinco anos.

No presente caso o benefício foi cessado pelo INSS em 01.04.2007 (fl. 28), tendo sido proposta a ação em 07.03.2008. Portanto, não há incidência da prescrição quinquenal.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos honorários advocatícios, aos juros de mora, à correção monetária e à isenção de custas.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011934-23.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.011934-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PEDRO MARTINS DA CRUZ  
ADVOGADO : WALDIRENE ARAUJO CARVALHO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00026-4 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Pedro Martins da Cruz, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.02.2008, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 14.05.2010, que julgou improcedente o pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, e condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como, de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, cuja condenação ficou adstrita ao preceituado nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 71/74).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma total da decisão (fls. 76/79).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em questão, o laudo pericial (fls. 45/50) afirma que o Autor é portador de Síndrome de Pós-Laminectomia e seqüela de fratura de 2º e 3º dedos da mão esquerda, cujo diagnóstico o incapacita para o exercício de sua atividade laborativa habitual. Porém, o laudo relata que o Autor é capaz de exercer outras atividades profissionais, em esfera administrativa, em linha de trabalho, sentado, portaria e outras, concluindo contrariamente à aposentadoria por invalidez (fl. 48).

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as enfermidades do autor não o levam à incapacidade total e permanente laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa total da parte autora, razão pela qual não faz jus à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO C.P.C. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. INCAPACIDADE LABORAL. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE OUTRA ATIVIDADE LABORAL. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, recebo como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, o agravo regimental interposto pela parte autora. II - A matéria restou sobejamente analisada nos autos, **restando concluído que o autor é pessoa jovem, apresentando incapacidade parcial para o trabalho e contando atualmente com 43 anos, podendo, assim, ser reabilitado para o desempenho de outra função, não se justificando, por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como por ele pretendido.** III - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010). IV - Agravos previstos no §1º, do art. 557 do C.P.C, interpostos pelo INSS e pela parte autora, improvidos. (APELREE 200761030047750, Rel. Juiz DAVID DINIZ, Décima Turma, DJF3 CJI de 20.07.2011, p. 1645) (grifo aditado)*

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede o autor de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido de conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011970-65.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.011970-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : ELIAS PINTO SIQUEIRA  
ADVOGADO : MARINA ALVES CORREA ALMEIDA BARROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00106-6 1 Vr TATUI/SP  
DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Elias Pinto Siqueira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.06.2009, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 18.11.2010, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício auxílio-doença e condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como, de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, condicionando sua execução ao previsto na Lei nº 1.060, de 05.02.1950 (fls. 105/106).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 109/114).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em questão, o laudo pericial (fls. 80/85) afirma que o Autor apresenta Hipertensão Arterial e quadro depressivo, ambos controlados e sem repercussões sistêmicas. Afirma que o autor não é portador de lesão, dano ou doença que o impeça de exercer atividades laborativas, concluindo, portanto, que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as enfermidades do autor não o levam à incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus à aposentadoria por invalidez, tampouco ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpra-se, portanto, que tal circunstância não impede o autor de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Merece ser mantida a r. Sentença que condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, devendo-se observar, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**EMENTA: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)**

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

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020869-52.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.020869-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
PARTE AUTORA : INEIDE CAMARGO  
ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00017-0 2 Vr PORTO FERREIRA/SP  
DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:  
Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 05 de fevereiro de 2010 por INEIDE CAMARGO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença (fls. 206/212), proferida em 25 de fevereiro de 2011, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (30/12/2009); devendo, as prestações vencidas, ser corrigidas monetariamente nos termos da Súmula 08 do E. TRF da 3ª Região e 148 do STJ, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário. Ainda, entendendo o MM. Juiz *a quo*, estarem presentes os requisitos necessários, concedeu a tutela antecipada, determinando ao INSS a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional.

É O RELATÓRIO.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 05 de fevereiro de 2010 por INEIDE CAMARGO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada.

Cumprе salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos, conforme certidão de fls. 215.

Outrossim, ressalte-se que o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não estando, portanto, sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e mantenho *in totum* a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021248-90.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.021248-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FRANCINA DE JESUS SOUZA VENTURA  
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA ALBUQUERQUE GUEDES  
: LEANDRO MARQUES PARRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00057-7 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Francina de Jesus Ventura em face da r. Sentença (fls. 37/40) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões postula a reforma da r. Sentença, para a realização de estudo social e oitiva de testemunhas, retornando os autos à Vara de Origem para regular prosseguimento do feito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O MPF, em seu parecer acostado às fls. 64/69, opina pelo provimento da Apelação.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em se tratando de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) faz-se necessária a realização de estudo social para se aferir a miserabilidade da Autora e de sua família, não havendo, pelas provas acostadas aos autos como definir a sua situação habitacional, se há muitas despesas, principalmente com remédios, e a existência ou não de ajuda financeira de familiares.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

*ASSISTÊNCIA SOCIAL . BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.*

*I- In casu, torna-se imprescindível a realização das provas requeridas pelas partes autora e ré, quais sejam, a perícia médica (a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência (bem como a elaboração do estudo social para que seja averiguada a sua situação sócio-econômica.*

*II- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.*

*III- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. Apelação prejudicada quanto ao mérito.(TRF3, 8ª Turma, AC 923755, proc. 200403990097861, Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, v.u., DJF3 CJI DATA: 09.12.2010, p.: 2016)*

Desta forma, é de rigor anular-se a r. Sentença para que seja realizado o estudo social, bem ainda, a intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

A regra estampada no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, dispõe o seguinte:

*"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*

Assim, o princípio do contraditório e da ampla defesa, imperativo constitucional, deve ser observado no processo civil e para que tenha efetividade, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA ANULAR A R. SENTENÇA E DETERMINAR A REALIZAÇÃO DE ESTUDO SOCIAL E A INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM 1º GRAU.

P.I.

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

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026394-15.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.026394-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LICURGO INES DE CARVALHO  
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP  
No. ORIG. : 09.00.00013-0 1 Vr CANDIDO MOTA/SP  
DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação do INSS contra Sentença prolatada em 14.01.2011, que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez. A autarquia previdenciária foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação (fls. 86/88).

Em seu recurso, o INSS alega, em suma, que, quando do início da incapacidade, o autor havia perdido sua qualidade de segurado. Nesse sentido, sustenta que *depois de deixar de recolher para o INSS desde 05/1991, o Apelado reiniciou os seus recolhimentos exatamente no mês de agosto de 2008, pagando a primeira contribuição sem atraso em setembro, quando já tinha sido vitimado pelo ferimento que lhe trouxe a invalidez em 08/2008* (fls. 91/95).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 104/108).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, o laudo pericial, elaborado em 23.12.2009, identificou a existência de perda da visão em olho esquerdo, após ferimento ocasionado em 18.08.2008, com posterior quadro infeccioso que não respondeu ao tratamento medicamentoso. Concluiu o perito que o Autor, que exerce o labor de motorista de caminhão, está incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho. Observou, outrossim, que *a incapacidade ocorreu a partir do ferimento do olho esquerdo em 18 de agosto de 2008* (fls. 54/55).

Desta forma, a incapacidade do Autor só teve início após o incidente ocorrido em 18.08.2008, que culminou por lhe causar a perda da visão no olho esquerdo. Por outro lado, de acordo com consulta realizada no sistema informatizado CNIS (fl. 68), verifica-se a existência de contribuições do Autor ao sistema previdenciário, como contribuinte individual, nos seguintes períodos: a) entre janeiro de 1985 e março de 1991; b) em maio de 1991; c) entre agosto de 2008 e dezembro de 2009. Portanto, quando do início da incapacidade, à evidência o Autor já havia perdido a qualidade de segurado, só vindo a recuperá-la, nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, após o incidente que lhe ocasionou a incapacidade laboral.

Observo que não basta a prova de ter contribuído em determinada época para a previdência; cumpre demonstrar também o cumprimento da carência, bem como a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado, no momento do início da incapacidade (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. VÍCIOS. OCORRÊNCIA. OMISSÃO E OBSCURIDADE SANADAS. REQUISITOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO REINGRESSO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - RGPS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.**

[...]

- Os elementos dos autos não foram aptos a demonstrar que a cessação da contribuição em 1991 deu-se em razão de problemas de saúde. Assim, configurada perda da qualidade de segurado.  
- Tendo sido comprovado que a incapacidade ocorreu antes do reingresso ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez.  
- Embargos de declaração parcialmente providos.

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2005.03.99.028355-7, ApelReex 1040531, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, votação unânime, DJF3 em 04.10.2010, página 1974)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

[...]

III. Tendo em vista que as doenças das quais padece a parte autora são preexistentes à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais

IV. Agravo retido do INSS e apelação da parte autora improvidos.

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2006.03.99.020219-7, AC 1117967, Relator Juiz Federal Convocado Rafael Margalho, DJU em 13.03.2008, página 447)

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.**

1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.

2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026660-02.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.026660-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS DE ARAUJO

ADVOGADO : PAULO NORBERTO INFANTE

No. ORIG. : 09.00.00218-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em face de Sentença prolatada em 23.11.2010, a qual condenou a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da citação. Determinou o Magistrado a incidência de juros de mora, à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Houve, outrossim, condenação da autarquia nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da Sentença. O Magistrado determinou também a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 83/86).

Apelação do INSS, fls. 90/97, requerendo a suspensão da tutela antecipada concedida ao autor, em razão da irreversibilidade do provimento. Quanto ao mérito, sustenta que não estaria comprovada nos autos a incapacidade para

toda e qualquer profissão. Nesse sentido, afirma que *o laudo judicial de fls. conclui que a incapacidade é temporária, apontando que o autor pode se recuperar*. Requer, em caráter subsidiário, que o termo inicial seja fixado a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial. Quanto aos juros, pleiteia a aplicação da inovação legislativa trazida pela Lei nº 11.960/2009 (fls. 90/97).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 100/102).

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, em face de consulta realizada no sistema informatizado Plenus, verifica-se que a parte autora usufruiu do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 16.02.2005 e 30.06.2006 (NB nº 506.818.105-2), bem como a partir de 29.11.2007 (NB nº 523.213.065-6), cessado em 29.02.2008, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial, elaborado em 18.05.2010, identificou a existência de insuficiência coronariana, concluindo que haveria incapacidade laboral de natureza temporária. Considerou, todavia, que, em caso de retorno ao trabalho, em razão de reabilitação profissional, haveria risco à saúde do autor (quesito nº 05, fl. 72). Entendeu o perito que a incapacidade teria se iniciado em fevereiro de 2005, época em que ocorreu seu primeiro quadro de insuficiência coronariana (fls. 71/79).

Por outro lado, o Cateterismo realizado em 05.11.2007 diagnóstica *circulação coronária com lesão obstrutiva triarterial* (fl. 23). Outrossim, o relatório médico de fl. 27, emitido em 18.02.2008, denota a gravidade do quadro do autor, asseverando que sua coronariopatia é de natureza grave e que o mesmo não possui condições de trabalhar de maneira definitiva.

Diante do conjunto probatório (especialmente fls. 19/28 e 71/79) e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o segurado está incapacitado de forma total e permanente.

Por conseguinte, infere-se da análise dos autos que a parte autora não desfruta de saúde para realizar seu trabalho e nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a falta de instrução e de outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária.

À ausência de recurso da parte Autora, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da citação nos presentes autos, momento em que se constituiu em mora a autarquia previdenciária (artigo 219 do CPC). Descabida a pretensão autárquica de que o termo inicial se dê com a juntada aos autos do laudo pericial, visto que este reconheceu o início da incapacidade em época [bastante] anterior.

A tutela foi corretamente antecipada, vez que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/1996, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/1995, com a redação dada pelo artigo 3º da MP 2.180-35/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para definir a forma de aplicação dos juros de mora, nos termos acima delineados.

Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado. No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

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

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030400-65.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.030400-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CICERO ERMIRIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ADILSON GALLO  
CODINOME : CICERO ERMINIO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00246-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Cícero Ermírio dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 06.11.2008, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 29.11.2010, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060 de 05.02.1950 (fls. 85/87).

Em seu recurso, a parte autora suscita preliminarmente a nulidade da sentença, haja vista o cerceamento de defesa, diante da não produção de prova testemunhal e, no mais, pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revista, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

Posto isto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ACOLHO A PRELIMINAR, para anular a r. sentença, haja vista a supressão da oportunidade das partes produzirem a prova testemunhal, e determino a remessa dos autos ao Juízo de origem para esse fim. Prejudicado o mérito da Apelação.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031345-52.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.031345-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : ANGELINA CAYRES DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00154-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

### **DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida da Cruz Bernardes em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 23.02.2011 (fls. 58/59) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o exercício de atividade rural pelo período exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 65/72, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fl. 76).

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.**

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO.** 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 15.

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento anexada aos autos (fl. 13), configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém as testemunhas ouvidas (fls. 62/63) não corroboraram a prova material apresentada. Uma delas conheceu a autora em 1992 pois exerceram atividade rural somente neste ano. A outra testemunha disse que a conhecia há 12 anos e que trabalharam juntos, mas em seu depoimento a autora disse que não havia trabalhado com ele, ou seja, prestou declaração de forma confusa. Mesmo assim afirmou que exerceram a atividade rural em 1999, 2001 e 2002.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se

São Paulo, 16 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

**Expediente Nro 12666/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008108-59.2001.4.03.6112/SP  
2001.61.12.008108-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLORA KATSUE SAKATA  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora busca o reconhecimento de trabalho rural, no período de 20 de abril de 1980 a 30 de outubro de 1985, para fins previdenciários. Constam dos autos: Prova Documental (fls. 10/34 e 82); Depoimento Pessoal e Prova Testemunhal (fls. 68/71). A r sentença, proferida em 24 de janeiro de 2008 (fls. 90/93), retificada por ocasião do provimento dos embargos declaratórios do INSS às fls. 106/107, julgou procedente o pedido para reconhecer o trabalho rural no período requerido e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 111/124). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar o trabalho rural requerido, bem como argumenta com a necessidade do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Por fim, pede o prequestionamento da matéria para fins recursais. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. É o relatório. Decido. Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### Do tempo de serviço rural.

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

- I - .....*
- II - .....*
- III - .....*
- V - .....*
- VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".*

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*
- IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*
- V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".*

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;

IV - declaração do Ministério Público;

V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;

VII - bloco de notas do produtor rural;

VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Para comprovar os fatos alegados, a autora juntou documentos em nome de seu pai nos quais é atestada a sua condição de rurícola, quais sejam, Certidão de Casamento (1959), Documentos Imobiliários (1961, 1963, 1976), Atestado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente (1977), Documento Escolar (1978) e Notas Fiscais (1980 a 1985).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho corroboram os documentos juntados, atestando de forma coesa a atividade rurícola desenvolvida pela autora.

Assim, analisado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada no intervalo de 20 de abril de 1980 a 30 de outubro de 1985, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Insta salientar que, em razão da inexistência de indenização da faina reconhecida, o tempo deverá ser computado exceto para fins de carência (regime geral da previdência social) e contagem recíproca em regime previdenciário de servidor público (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C 202, PARÁG. 2º, CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA.**

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parágrafo 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Recurso conhecido e parcialmente provido para, reformando o v. acórdão de origem, denegar a segurança requerida".

(REsp 413.911/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 03/02/2003).

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.**

- O reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, depende do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes."

(REsp 445.461/PR, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 21/10/2002).

**"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COMO TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. CF, ART. 202, § 2º, ALTERADO PELA MP 1.523/96.**

1. Para fins de aposentadoria, é assegurado a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural ou urbana. Regra contida na CF, art. 202, § 2º.

2. O STF, apreciando a ADIN 1.664/UF, deferiu medida cautelar para suspender a eficácia da expressão "exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo", contida na Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, com a redação dada pela MP 1.523/96, mantendo a parte final do dispositivo que veda a utilização do tempo de serviço rural anterior à data mencionada para efeito de contagem recíproca, sem a comprovação das respectivas contribuições.

3. Recurso provido."

(REsp 386.080/RS, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU de 22/04/2002).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91.*

*1. Para a contagem recíproca de tempo de contribuição, mediante a junção do período prestado na administração pública com a atividade rural ou urbana, faz-se necessária a indenização do período rural exercido anteriormente à Lei 8.213/91.*

(...)

*5. Recurso especial parcialmente provido".*

(REsp 774126/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 05/12/2005, p. 376).

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos. Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 20 de abril de 1980 a 30 de outubro de 1985, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007357-13.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.007357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISAIAS VAZ DA SILVA  
ADVOGADO : FLAVIO APARECIDO MARTIN e outro  
No. ORIG. : 00073571320034036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada em 30.10.2003, por Isaias Vaz da Silva, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a majorar o coeficiente do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial prestado no período compreendidos entre 10.06.1974 a 31.03.1994.

A r. Sentença prolatada em 28.05.2008 às fls. 147/156 e 166, julga procedente o pedido para reconhecer como trabalho realizado em condições especiais o período pleiteado, com a consequente majoração do valor do benefício, desde o requerimento de revisão em 09.02.1998 (fl. 12), observada a prescrição quinquenal. O cálculo das diferenças apuradas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o Réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Sentença submetida à Remessa Oficial tida por interposta.

O INSS na Apelação acostada às fls. 171/180, alega, em síntese, não ser enquadrável a atividade laborativa do autor como especiais. Insurge-se contra a fixação do fator utilizado na conversão para tempo de serviço comum.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso"*.

**DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à comprovação do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, inadmitida prova exclusivamente testemunhal, ressalvada a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional n.º 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional n.º 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa n.º 57/2001, Instrução Normativa n.º 84/2002, Instrução Normativa n.º 95/2003 e Instrução Normativa n.º 118/2005).

## **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979,

sendo que a exposição habitual e permanente do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos passou a ser exigido tão-somente com o advento da Lei n.º 9.032, de 28.04.1995.

Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

(...)

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CASO CONCRETO**

Verifica-se dos autos que foi deferido ao autor o benefício de Aposentadoria por Tempo Proporcional de Serviço (NB 42/105872737-8), desde o requerimento administrativo em 01.04.1997 (fl. 13), reconhecendo a totalidade de 30 anos, 9 meses e 22 dias de tempo de serviço.

A controvérsia reside no fato da Autarquia não ter computado como especial o período compreendido entre 10.06.1974 a 31.03.1994.

Na espécie, verifica-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres na empresa Usina São José S/A - Açúcar e Alcool, no período compreendido entre 10.06.1974 a 31.03.1994, submetido ao agente insalubre ruído, em nível de 83,9 dB, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

De acordo com o conjunto probatório (fls. 14/15), apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em níveis considerados insalubres, conforme formulário e laudo.

Portanto, não resta dúvida de que a atividade exercida no período de **10.06.1974 a 31.03.1994** deve ser considerada especial e convertida em tempo de serviço comum.

Assim, tal providência implica na correspondente elevação do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria (NB 42/105872737-8), a ser calculada pela Autarquia Previdenciária, desde o pedido de revisão administrativa em 09.02.1998 (fl. 12).

É de se acrescentar que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei n.º 8.213/1991, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40 como determinada o art. 70 do Decreto n.º 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003.

As diferenças decorrentes serão devidas desde o pedido no âmbito administrativo de revisão em 09.02.1998 (fl. 12), respeitada a prescrição quinquenal.

## CONSECTÁRIOS

Quanto à correção monetária e verba honorária devem ser mantidas nos termos do *decisum*.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, tida por interposta, quanto aos juros de mora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ISAIAS VAZ DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis para majoração do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, com a devida REVISÃO da renda mensal inicial - RMI, da APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB 42/105872737-8), com data de início desde o pedido administrativo de revisão em 09.02.1998 (fl. 12), a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004279-89.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.004279-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIDALVA DIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que a autora, servidora pública municipal, busca o enquadramento e conversão de tempos especiais em comuns e a emissão da respectiva certidão, para fins de contagem recíproca.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 10/16).

A r sentença, proferida em 19 de abril de 2006 (fls. 37/40), julgou procedente o pedido, condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente corrigido.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 44/49). Argumenta, em síntese, com a impossibilidade do enquadramento e conversão de lapsos especiais em comuns para o cômputo do tempo de serviço, nos casos de contagem recíproca.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

#### Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.**

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Nessas condições, em relação ao interregno considerado como insalubre pela r. sentença, de 02.07.1973 a 06.04.1982, constam formulários e laudos periciais (fls. 13/16) que atestam a profissão da autora de atendente/auxiliar de enfermagem, atividade codificada no anexo I (código 1.3.4) e anexo II (código 2.1.3), do Decreto n. 83.080/79. Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, o trabalho supra mencionado deve ser enquadrado como especial e convertido para comum.

Ressalte-se que, no caso em tela, não houve impugnação quanto ao efetivo desenvolvimento das atividades pleiteadas. Em razão dos vínculos empregatícios registrados em CTPS, era dos empregadores a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos previdenciários, considerados, portanto, indenizados os períodos enquadrados e convertidos de especiais para comuns, realizada a necessária compensação financeira entre os regimes, prevista no artigo 201, § 9º da Constituição Federal.

Nessas condições, caracterizado o vínculo empregatício de filiação obrigatória à Previdência Social referente aos períodos requeridos, a autora, servidora pública, tem direito à certidão respectiva para fins de contagem recíproca, nos termos da lei.

Por outro lado, é inviável a conversão do tempo especial aqui reconhecido em comum, pois como é cediço o instituto da contagem recíproca tem regras específicas contidas no art. 96 da Lei nº 8213/91.

A lei não permite a contagem recíproca em dobro ou em outras condições especiais, conforme dispõe o art. 96, I, da Lei de Benefícios, c.c. o art. 127, I, do RPS.

Não se pode computar qualquer tempo fictício nem se pode fazer a conversão de tempo de serviço exercido em atividade sujeita a condições especiais em tempo de contribuição comum.

Conforme entendimento doutrinário (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior in "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", 3ª edição, Ed. Livraria do Advogado, p. 282/283):

*"... conquanto o segurado incorpore o tempo de serviço laborado ao seu patrimônio jurídico, por ser um direito distinto da aposentadoria, a forma como este será considerado para o deferimento da aposentadoria constitui operação a ser realizada apenas no momento da concessão do benefício. Assim, enquanto não implementados todos os requisitos, o segurado não tem direito à conversão do tempo especial de forma privilegiada".*

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Corte Regional, tem firmado o entendimento de que, para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum, conforme se verifica dos acórdãos abaixo ementados:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA . INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ. 2. Recurso especial conhecido e improvido" (STJ, Quinta Turma, RESP nº 925359, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJE de 06/04/2009).**

**"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM RECÍPROCA DE TEMPO DE SERVIÇO. ART. 96, I, DA LEI Nº 8.213/91. "Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I)" (REsp 448.302/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 10/03/2003). Recurso conhecido e provido" (STJ, Quinta Turma, RESP nº 534638, Relator Ministro Felix Fischer, DJ de 25/02/2004).**

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL . OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO . ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental. 2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em**

que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado. 3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I). 4. Embargos de declaração acolhidos" (STJ, Sexta Turma, EDRESP nº 640322, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 12/09/2005). (Grifei)

Nesta esteira, o julgado desta E. Corte:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE INSALUBRE - TEMPO FICTO -- IMPOSSIBILIDADE.** 1. - Conforme certidão de tempo de serviço, o embargado laborou em atividades insalubres no período de janeiro de 1969 a dezembro de 1976 e novembro de 1978 a fevereiro de 1990. Ingressou no Quadro de Pessoal da Justiça Federal em julho de 1996. 2. - O art. 96, inc. I, da Lei nº 8.213/91, não admite a contagem em dobro ou em outras condições especiais na contagem recíproca de tempo de contribuição na atividade rural e urbana com o tempo de contribuição ou de serviço na administração pública. 3. - Conforme precedentes do C. STF, não há direito adquirido a regime jurídico. Ainda que o embargado tenha trabalhado sob condições insalubres na esfera privada, não lhe garante direito à contagem diferenciada de tempo de serviço na esfera pública, uma vez que se considera, para fins de aposentadoria, o tempo de contribuição e não o tempo de serviço, não sendo admitida qualquer apuração de tempo ficto. 4. - Os servidores públicos federais que trabalhem em condições insalubres terão o tempo de serviço contado sem que seja considerado qualquer acréscimo ao período efetivamente trabalhado, como outro servidor que não trabalhe sob tais condições. 5. - Aplicação da Súmula nº 245 do TCU, que dispõe que não pode ser aplicada, para efeito de aposentadoria estatutária, na Administração Pública Federal, a contagem ficta do tempo de atividades consideradas insalubres, penosas ou perigosas, com o acréscimo previsto para as aposentadorias previdenciárias segundo legislação própria, nem a contagem ponderada, para efeito de aposentadoria ordinária, do tempo relativo a atividades que permitiriam aposentadoria especial com tempo reduzido. 6. - Embargos acolhidos para declarar a omissão e obscuridade apontadas e, excepcionalmente, modificar o julgado para negar provimento ao recurso interposto pelo impetrante" (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS nº 196225, Relatora Juíza Suzana Camargo, DJU de 13/09/2005).

Esse é também o entendimento do E. Tribunal de Contas da União, através da Súmula 245, verbis:

*"Não pode ser aplicada, para efeito de aposentadoria estatutária, na Administração Pública Federal, a contagem ficta do tempo de atividades consideradas insalubres, penosas ou perigosas, com o acréscimo previsto para as aposentadorias previdenciárias segundo legislação própria, nem a contagem ponderada, para efeito de aposentadoria ordinária, do tempo relativo a atividades que permitiriam aposentadoria especial com tempo reduzido".*

Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para explicitar a impossibilidade de conversão do tempo de serviço exercido sob condições especiais no período de 02.07.1973 a 06.04.1982 em comum, para fins de contagem recíproca, nos exatos termos desta decisão, fixada a sucumbência recíproca. Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000969-66.2004.4.03.6107/SP  
2004.61.07.000969-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ABRAO COTRIN FILHO  
ADVOGADO : EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada em 04.02.2004, por Abrão Cotrin Filho, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a majorar o coeficiente do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença prolatada em 20.09.2007 às fls. 80/86, submetida ao Reexame Necessário, julga procedente o pedido para reconhecer como trabalho realizado em condições especiais os períodos 01.05.1974 a 18.02.1976, 11.10.1982 a 08.01.1983 e 22.01.1988 a 17.09.1993, com a consequente majoração do valor do benefício, desde o requerimento administrativo em 23.08.2002 (fls. 22/25). O cálculo das diferenças apuradas a serem pagas serão acrescidas de correção monetária, juros de mora. Por fim, condenou o Réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS na Apelação acostada às fls. 90/95, alega, em síntese, não ser enquadrável a atividade laborativa do autor como especial. Pugna, por fim, pela reforma integral da r. Sentença.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*".

### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à comprovação do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, inadmitida prova exclusivamente testemunhal, ressalvada a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional nº 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da

aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional n.º 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa n.º 57/2001, Instrução Normativa n.º 84/2002, Instrução Normativa n.º 95/2003 e Instrução Normativa n.º 118/2005).

## **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a exposição habitual e permanente do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos passou a ser exigido tão-somente com o advento da Lei n.º 9.032, de 28.04.1995.

Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

(...)

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º

8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CASO CONCRETO**

Verifica-se dos autos que foi deferido ao autor o benefício de Aposentadoria por Tempo Proporcional de Contribuição (NB 42/125640585-7), desde o requerimento administrativo em 23.08.2002 (fls. 22/25), reconhecendo a totalidade de 32 anos, 6 meses e 8 dias de tempo de serviço.

A controvérsia reside no fato da Autarquia não ter computado como especiais os períodos compreendidos entre 01.05.1974 a 18.02.1976, 11.10.1982 a 08.01.1983 e 22.01.1988 a 17.09.1993.

Na espécie, verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre na empresa Reunidas Paulista de Transportes Ltda, nos períodos compreendidos entre 01.05.1974 a 18.02.1976, 11.10.1982 a 08.01.1983 e 22.01.1988 a 17.09.1993, na função de mecânico, atividade está considerada especial por executar atividade com Solda Elétrica e Oxiacetilênio, exposto a fumos metálicos, previsto no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.2.11.

De acordo com o conjunto probatório (fls. 30/31), apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, com exposição habitual e permanente, conforme formulários.

Portanto, não restam dúvidas de que as atividades exercidas nos períodos de **01.05.1974 a 18.02.1976, 11.10.1982 a 08.01.1983 e 22.01.1988 a 17.09.1993** devem ser consideradas especiais e convertidas em tempo de serviço comum, as quais deverão ser somadas ao tempo já reconhecido administrativamente.

Assim, tal providência implica na correspondente elevação do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria (NB 42/125640585-7), a ser calculada pela Autarquia Previdenciária, requerida em 23.08.2002 (fls. 22/25).

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde a concessão no âmbito administrativo em 23.08.2002 (fls. 22/25).

## **CONSECTÁRIOS**

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

A condenação do INSS em honorários deve ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial para explicitar os consectários.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ABRÃO COTRIN FILHO, a fim de que se adotem as providências cabíveis para majoração do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, com a devida REVISÃO da renda mensal inicial - RMI, da APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB 42/125640585-7), com data de início do pedido administrativo DER 23.08.2002, a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-92.2004.4.03.6123/SP  
2004.61.23.001559-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : DOUGLAS JOSE DOS SANTOS DIAS  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA LUZIA SANTOS DIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 26.08.2004 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 28.10.2004, em que pleiteia a parte autora, por ser portadora de deficiência, a concessão de benefício de assistência social, com fulcro no artigo 203, da Constituição Federal e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, a partir do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A sentença, proferida em 31 de agosto de 2007, julgou improcedente o pedido (fls.104/110).

Inconformada, apelou a parte autora requerendo a reforma total do julgado por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

*"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

A questão que aqui se coloca é o que se entende por "pessoa portadora de deficiência". Note-se que o constituinte deixa para o legislador infraconstitucional a tarefa de definir o termo.

E as normas que regularam o inciso V e o "caput" do artigo 203 da Constituição Federal definem, para a concessão do benefício, que a pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho" (vide o parágrafo 2º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, acima transcrita) ou "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão das anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho" (artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95).

No entanto, a jurisprudência desta Egrégia Corte tem entendido o termo de maneira mais ampla, tomando como pessoa portadora de deficiência aquela inválida para o trabalho.

A respeito, confira-se o seguinte julgado:

*"Comprovada a incapacidade total e permanente do autor, bem como a falta de condições para prover seu próprio sustento ou tê-lo provido por outrem, de quem dependa obrigatoriamente, faz ele jus ao benefício da assistência social, previsto no art. 203, V, da Carta Magna."*

*(AC nº 95.03.020362-7 / SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador OLIVEIRA LIMA, DJ 21/07/98, pág. 99)*

Na verdade, "o que define a pessoa portadora de deficiência não é a falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a integração social é que definirá quem é ou não portador de deficiência" (LUIZ ALBERTO DAVID ARAÚJO, A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília, Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, 1994).

Ora, a pessoa portadora de uma incapacidade parcial, ainda que permanente, tem condições de se habilitar para algum tipo de atividade laboral e, nesse sentido, encontra-se ela amparada pela Constituição Federal, como se vê dos artigos 7º, inciso XXXI, 37, inciso VIII, 208, inciso III, e 227, parágrafos 1º, inciso II, e 2º, dentre outros.

Nesse sentido, aliás, é o próprio artigo 203, em seu inciso IV, o qual garante a prestação de assistência social para "habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária".

Assim, há que se entender que a garantia constitucional de um salário mínimo, se prestada à pessoa parcialmente incapacitada para o trabalho e com potencial para alguma habilitação profissional, configuraria certamente um ato contrário ao espírito da norma constitucional que instituiu o benefício, pois, longe de promover a sua integração à vida comunitária, só contribuiria para reforçar o seu isolamento social.

A respeito, já se posicionou a Colenda 5ª Turma, por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 96.03.056858-9, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 13.04.98 e publicado no DJU de 26.05.98 e cuja ementa é a seguinte:

**"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - AUTORA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL - CUSTAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. Não sendo reiterado, expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, reputar-se-á renunciado o agravo retido, como ocorreu na espécie.*

*2. Embora seja portadora de deficiência, a incapacidade laboral da Autora é parcial, podendo ela exercer atividade que garanta o seu sustento, até porque conta, apenas, com 25 anos de idade e tem condições de habilitar-se a exercer atividade compatível com sua incapacidade laborativa parcial.*

*3. Ausentes os pressupostos legais, impõe-se a denegação do amparo social (art. 203, V, da CF/88).*

*4. Excluída a condenação no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.*

*5. Agravo retido não conhecido. Recurso da Autora parcialmente provido."*

No caso *sub judice*, o laudo médico pericial informou que o autor é portador de glaucoma congênito (aumento da pressão ocular) que levou a esclerocórnea (situação em que a córnea perde sua transparência). Em resposta aos quesitos afirmou que citada moléstia configura deficiência e o requerente encontra-se incapacitado para o exercício de qualquer tipo de trabalho. (fls. 58).

Resta comprovado, ao meu ver, que o requerente é portador de deficiência, conforme definição posta no artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95.

No tocante ao pressuposto do valor da renda mensal familiar "*per capita*", o primeiro ponto a ser observado é o de que o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 assim determina: "*Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*".

Da mesma forma, de inteira aplicação o disposto no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao estabelecer que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será considerado para o cálculo da renda familiar a que se refere a Lei nº 8.742/93.

Em suma, para a concessão do benefício cabe observar: a) a delimitação do núcleo familiar ao rol trazido pelo artigo 16 da Lei nº 8.213/91; b) a exclusão dos rendimentos previstos no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003; c) a constitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, interpretando-o no contexto constitucional e legal de forma sistemática e teleológica.

Postas essas premissas, certo é que o legislador constituinte, ao garantir ao idoso e ao portador de deficiência o direito a um salário mínimo, pretendeu proporcionar-lhes o que entendia ser o mínimo necessário para sua própria subsistência. O preceito do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera "*incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo*", teve sua constitucionalidade declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ADI 1232/ DF, Relator para o Acórdão Ministro Nelson Jobim, publicado no DJ de 01.06.01, pág. 00075), cuja autoridade deve ser observada.

Todavia, sendo assim considerado, o dispositivo legal há de ser compatível com o conjunto constitucional que inspirou o legislador originário a assegurar proteção ao idoso e ao portador de deficiência.

Com efeito, o artigo 1º, III, da Carta, considera a dignidade da pessoa humana um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. Da mesma forma, tem por objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF), com a promoção do bem de todos, sem discriminação de qualquer natureza (art. 3º, IV, CF).

Está expresso no artigo 230 da Constituição Federal que "*a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida*".

Também a pessoa portadora de deficiência foi contemplada em vários dispositivos constitucionais, vedando-se discriminação no tocante a salário e critérios de admissão ao trabalho (art. 7º, XXXI, CF), assegurando-lhe saúde, assistência pública (art. 23, II, CF), proteção e integração social (art. 24, XIV, CF), reservando-lhe percentual dos cargos e empregos públicos (art. 37, VIII, CF) e garantindo-lhe acesso adequado a logradouros, edifícios públicos e veículos de transporte coletivo (art. 227, § 2º c/c art. 244, CF).

A singela leitura desses dispositivos deixa clara a intenção que permeia o Texto Constitucional, no sentido de tornar efetivos os direitos nele assegurados, especialmente levando-se em conta seu artigo 6º, *in verbis*: "*São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição*".

E é nesse contexto que o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade foi declarada na ADI 1232/ DF, deve ser analisada.

Assim, conquanto a renda familiar "*per capita*" inferior a 1/4 do salário mínimo constitua critério a ser adotado para a concessão do benefício, sua aplicação deve compatibilizar-se com o escopo buscado pela Constituição, dando-lhe a completa efetividade que dela se espera.

Através de Estudo Social realizado em 28.03.2005, veio aos autos a informação de que o núcleo familiar era composto por quatro pessoas: o autor, seus pais, e um irmão com 21 anos de idade.

Informou a Assistente Social que à época o genitor do autor era ajudante de produção e recebia salário mensal no valor de R\$444,00, considerando que o salário mínimo então vigente era de R\$260,00. (fls. 40).

Em segundo relatório socioeconômico, elaborado em 09.04.2007, esclareceu a Assistente Social que o núcleo familiar passara a ser composto pelo autor e seus pais, o qual saíra do antigo emprego e passara a realizar trabalho informal com remuneração variável em aproximadamente um salário mínimo. Houve informação de que a família residia em casa própria, com quatro cômodos, possuindo a mobília essencial às necessidades da família. (fls. 93).

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais- Cnis Cidadão, verificou-se que atualmente o genitor do requerente encontra-se empregado, com registro empregatício e remuneração mensal em torno de R\$1.000,00 (hum mil reais), o que enseja renda *per capita* superior a 1/4 do salário mínimo.

Concluo, pelo exposto, que o autor não se trata de pessoa pobre, na acepção jurídica da palavra, que não tem meios de prover a sua própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Desse modo, ausente um dos pressupostos para a concessão do benefício, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Nesse sentido:

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*

*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*

III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida.

(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1421569, , TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595)

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042221-76.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.042221-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : EDISON JOSE ALFANO

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00284-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada em 22.10.2003, por Edison José Alfano, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a majorar o coeficiente do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial prestado nos períodos compreendidos entre 26.07.1963 a 03.10.1968.

A r. Sentença prolatada em 02.03.2005 às fls. 73/74, julga improcedente o pedido para reconhecer como trabalho realizado em condições especiais o período pleiteado. Por fim, condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00, em conformidade com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, observada a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

O Autor na Apelação acostada às fls. 76/81, requer, em síntese, o enquadramento da atividade laborativa no período pleiteado como especial.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à comprovação do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, inadmitida prova exclusivamente testemunhal, ressalvada a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional nº 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional nº 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa nº 57/2001, Instrução Normativa nº 84/2002, Instrução Normativa nº 95/2003 e Instrução Normativa nº 118/2005).

### **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a exposição habitual e permanente do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos passou a ser exigido tão-somente com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.

Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos nºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto nº 53.831/1964).

O Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CASO CONCRETO**

Verifica-se dos autos que foi deferido ao autor o benefício de Aposentadoria por Tempo Proporcional de Contribuição (NB 42/0443740682), desde o requerimento administrativo em 09.03.1992 (fl. 57), reconhecendo a totalidade de 34 anos de tempo de serviço.

A controvérsia reside no fato da Autarquia não ter computado como especial o período compreendido entre 26.07.1963 a 03.10.1968.

Na espécie, verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre na empresa Trivellato S.A - Eng. Indústria e Comércio, no período compreendido entre 26.07.1963 a 03.10.1968, exercendo a função de Soldador, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 2.5.3, que descrevia como insalubre a atividade de soldagem, galvanização e calderaria.

De acordo com o conjunto probatório (fls. 11/12), apura-se que o segurado efetivamente laborou como soldador, atividade considerada especial pelo referido Decreto.

Portanto, não restam dúvidas de que as atividades exercidas no período de **26.07.1963 a 03.10.1968** deve ser considerada especial e convertida em tempo de serviço comum, a qual deverá ser somada ao tempo já reconhecido administrativamente.

Assim, tal providência implica na correspondente elevação do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria (NB 42/0443740682), a ser calculada pela Autarquia Previdenciária, requerida em 09.03.1992 (fl. 57).

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde a concessão no âmbito administrativo em 09.03.1992 (fl. 57), respeitada a prescrição quinquenal.

## CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

A condenação do INSS em honorários deve ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do autor.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado EDISON JOSÉ ALFANO, a fim de que se adotem as providências cabíveis para majoração do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, com a devida REVISÃO da renda mensal inicial - RMI, da APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB 42/0443740682), com data de início do pedido administrativo DER (09.03.1992 - fl. 57), a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000020-51.2005.4.03.6125/SP  
2005.61.25.000020-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FERREIRA  
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 24.01.2005 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 23.02.2005, em que pleiteia o autor, por ser portador de deficiência, a concessão de benefício de assistência social, com fulcro no artigo 203, inciso V da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, a partir do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A sentença, proferida em 06 de julho de 2006, julgou procedente o pedido e condenou a autarquia ré a pagar ao autor o benefício de assistência social, a partir de 08.11.2007 (data de realização do estudo social). Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, juros de mora e atualização monetária. Determinou o reexame necessário. (fls. 140/150).

Inconformado, apelou o Instituto-réu, requerendo a reforma total do julgado por entender não preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial. Pugnou pela redução do percentual fixado para os honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso do INSS, pelo não conhecimento da remessa oficial e para correção do termo inicial.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

No mérito, diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

*"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998).*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

Anote-se que a idade prevista no artigo 20, acima referido, foi reduzida para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998, por força da edição da Lei nº 9.720 de 30.11.1998.

Após, sofreu nova redução, consubstanciando-se em sessenta e cinco anos a partir de 1º de janeiro de 2004, por força do disposto no artigo 34, da Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - Estatuto do Idoso.

Inicialmente, a questão que aqui se coloca é o que se entende por "pessoa portadora de deficiência". Note-se que o constituinte deixa para o legislador infraconstitucional a tarefa de definir o termo.

E as normas que regularam o inciso V e o "caput" do artigo 203 da Constituição Federal definem, para a concessão do benefício, que a pessoa portadora de deficiência é "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho" (vide o parágrafo 2º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, acima transcrita) ou "aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão das anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho" (artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95).

No entanto, a jurisprudência desta Egrégia Corte tem entendido o termo de maneira mais ampla, tomando como pessoa portadora de deficiência aquela inválida para o trabalho.

A respeito, confira-se o seguinte julgado:

*"Comprovada a incapacidade total e permanente do autor, bem como a falta de condições para prover seu próprio sustento ou tê-lo provido por outrem, de quem dependa obrigatoriamente, faz ele jus ao benefício da assistência social, previsto no art. 203, V, da Carta Magna."*

*(AC nº 95.03.020362-7 / SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador OLIVEIRA LIMA, DJ 21/07/98, pág. 99).*

Na verdade, "o que define a pessoa portadora de deficiência não é a falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a integração social é que definirá quem é ou não portador de deficiência" (LUIZ ALBERTO DAVID ARAÚJO, A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília, Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, 1994).

Ora, a pessoa portadora de uma incapacidade parcial, ainda que permanente, tem condições de se habilitar para algum tipo de atividade laboral e, nesse sentido, encontra-se ela amparada pela Constituição Federal, como se vê dos artigos 7º, inciso XXXI, 37, inciso VIII, 208, inciso III, e 227, parágrafos 1º, inciso II, e 2º, dentre outros.

Nesse sentido, aliás, é o próprio artigo 203, em seu inciso IV, o qual garante a prestação de assistência social para "habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária". Assim, há que se entender que a garantia constitucional de um salário mínimo, se prestada à pessoa parcialmente incapacitada para o trabalho e com potencial para alguma habilitação profissional, configuraria certamente um ato contrário ao espírito da norma constitucional que instituiu o benefício, pois, longe de promover a sua integração à vida comunitária, só contribuiria para reforçar o seu isolamento social.

A respeito, já se posicionou a Colenda 5ª Turma, por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 96.03.056858-9, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 13.04.98 e publicado no DJU de 26.05.98 e cuja ementa é a seguinte:

**"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - AUTORA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL - CUSTAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Não sendo reiterado, expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, reputar-se-á renunciado o agravo retido, como ocorreu na espécie.
2. Embora seja portadora de deficiência, a incapacidade laboral da Autora é parcial, podendo ela exercer atividade que garanta o seu sustento, até porque conta, apenas, com 25 anos de idade e tem condições de habilitar-se a exercer atividade compatível com sua incapacidade laborativa parcial.
3. Ausentes os pressupostos legais, impõe-se a denegação do amparo social (art. 203, V, da CF/88).
4. Excluída a condenação no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.
5. Agravo retido não conhecido. Recurso da Autora parcialmente provido."

No caso *sub judice*, o laudo médico pericial elaborado pelo assistente técnico do Instituto-réu, informou que autor é portador de deficiência visual, cego do olho esquerdo e enxerga 80% com o olho direito, bem como, é portador de hipertensão arterial controlada por medicamentos. Em resposta aos quesitos afirmou que o autor não necessitava de ajuda de terceiros e que está apto para o trabalho. (fls. 40/42).

Em perícia médica realizada em 13.09.2007, por perito judicial, foi esclarecido que o requerente é portador de déficit visual importante, com amaurose em olho esquerdo devido catarata e déficit visual menor que 50% em olho direito. Em resposta aos quesitos concluiu que o autor encontra-se incapacitado de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. (fls. 94/98).

Resta pois, ao meu ver comprovado, que o autor é portador de deficiência, conforme definição posta no artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95.

No mais, segundo informações obtidas através do estudo social realizado em 08.11.2007, o núcleo familiar é composto somente pelo requerente, o qual após o falecimento de sua companheira, passou a viver sozinho.

Informou a Assistente Social que o autor reside em dois cômodos, moradia própria, com aproximadamente sete metros quadrados, banheiro na parte externa, em péssimo estado de conservação, não possui geladeira, fogão e mobília. O requerente não recebe benefício ou assistência governamental e vive da caridade de terceiros que lhe doam alimentos. Não exerce atividade remunerada. (fls. 100/105).

Resta assim demonstrado que se trata de pessoa pobre, na acepção jurídica da palavra, que não tem meios de prover a sua própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Veja-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*II - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.*

*III - Demanda proposta em 09.09.2002, quando o autor possuía 26 anos (nascido: 07.01.1979), representado por sua genitora.*

*IV - Estudo social, datado de 03.01.2004, informa que o autor reside com a genitora, em imóvel cedido pelo avô materno (núcleo familiar de 2 pessoas). A renda familiar, de 1,3 salários-mínimos, advém do labor de gari, realizado pela mãe.*

*V - Depoimento pessoal da representante legal, cuja oitiva ocorreu na audiência realizada em 26.05.2006, informa que o pai do requerente não oferece nenhuma colaboração para o sustento do filho e a renda da família advém apenas das faxinas por ela realizadas.*

*VI - Em audiência foi deferido o requerimento para realização de novo estudo social (fls. 180).*

*VII - Laudo social, datado de 26.05.2006, indica que o núcleo familiar permanece inalterado havendo modificação apenas na renda da família, que passou a 0,37 salários-mínimos, considerando o labor de faxineira da mãe.*

VIII - Os laudos sociais e o depoimento pessoal da representante legal informam que o genitor não reside com o autor, bem como, não lhe fornece nenhum tipo ajuda financeira.

IX - Demonstrada a hipossuficiência, considerando que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que vivem em imóvel cedido, com renda familiar de, aproximadamente, 0,37 salários-mínimos.

X - A decisão mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, que comprovou a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988.

XI - Informações trazidas pela Autarquia, em sede de agravo legal, em nada modificam a decisão.

XII - Elementos dos autos indicam que o genitor não colabora com as despesas do requerente.

XIII - Situação econômica do genitor, ora informada pela Autarquia, obtida através de consulta ao Sistema Dataprev, deveria ter sido esclarecida em momento oportuno, antes do julgamento do feito, a fim de possibilitar a ampla defesa e o contraditório.

XIV - O art. 21 da Lei nº 8.742/93 permite a revisão administrativa, que possibilita que sejam avaliadas as condições que consentem continuidade do benefício.

XV - Agravo não provido.

(APELREE 200261120068409 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1299786/TRF3, 8ª Turma, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, DJF3 CJI DATA:18/08/2010 PÁGINA: 642)

Desta forma, presentes os requisitos autorizadores à concessão do benefício, a procedência do pedido é a medida que se impõe.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

As custas processuais não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

No tocante aos honorários advocatícios, são estes devidos porque decorrentes da sucumbência da autarquia, e devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença de primeiro grau, observando-se o disposto na Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei 10.406/2002). A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto e por esses argumentos, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007157-68.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.007157-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : JOSE CARLOS FRANCO

ADVOGADO : EMERSON BARJUD ROMERO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00093-2 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada em 04.06.2002, por José Carlos Franco, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a majorar o coeficiente do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença prolatada em 21.12.2004 às fls. 135/137, julga improcedente o pedido para reconhecer como trabalho realizado em condição especial o período 16.08.1973 a 24.02.1987. Por fim, condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, em conformidade com o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, observada a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

O Autor na Apelação acostada às fls. 139/146, requer, em síntese, o enquadramento da atividade laborativa no período pleiteado como especial.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à comprovação do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, inadmitida prova exclusivamente testemunhal, ressalvada a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional n.º 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional n.º 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa n.º 57/2001, Instrução Normativa n.º 84/2002, Instrução Normativa n.º 95/2003 e Instrução Normativa n.º 118/2005).

### **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a exposição habitual e permanente do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos passou a ser exigido tão-somente com o advento da Lei n.º 9.032, de 28.04.1995.

Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.**

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

(...)

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n° 7/STJ. Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CASO CONCRETO**

Verifica-se dos autos que foi deferido ao autor o benefício de Aposentadoria por Tempo Proporcional de Serviço (NB 42/56610268-4), desde o requerimento administrativo em 14.04.1993 (fl. 73), reconhecendo a totalidade de 30 anos, 4 meses e 21 dias de tempo de serviço.

A controvérsia reside no fato da Autarquia não ter computado como especial o período compreendido entre 16.08.1973 a 24.02.1987.

Na espécie, observa-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres na empresa Monroe Auto Peças S/A, no período de 16.08.1973 a 24.02.1987, submetido ao agente insalubre ruído, em nível acima de 80 dB, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

De acordo com o conjunto probatório (fls. 76 e 104/123), apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em níveis considerados insalubres, conforme formulários e laudos.

Portanto, não resta dúvida de que a atividade exercida no período de **16.08.1973 a 24.02.1987** deve ser considerada especial e convertida em tempo de serviço comum, a qual deverá ser somada ao tempo já reconhecido administrativamente.

Assim, tal providência implica na correspondente elevação do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria.

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde a concessão no âmbito administrativo em 14.04.1993 (fl. 08), respeitada a prescrição quinquenal.

## **CONSECTÁRIOS**

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n° 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n° 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n° 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n° 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

A condenação do INSS em honorários deve ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do autor.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSÉ CARLOS FRANCO, a fim de que se adotem as providências cabíveis para majoração do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, com a devida REVISÃO da renda mensal inicial - RMI, da APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB 42/56610268-4), com data de início do pedido administrativo

DER (14.04.1993 - fl. 08), a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023081-22.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.023081-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : ISOLINA LATANSIO THEODORO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 140/143  
No. ORIG. : 04.00.00093-2 1 Vr FARTURA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática, que negou seguimento à apelação da parte autora, em ação que objetivava a concessão do benefício assistencial.

Alega a agravante, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que atende aos pressupostos legais para a respectiva concessão.

Pede, assim, a reforma da decisão proferida.

*In casu*, trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 20.10.2004 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 05.04.2005, em que se pleiteia a concessão de benefício de assistência social, por idade, com fulcro no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, desde a data da propositura da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Nesta Corte, o Digno Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Entendo, com fundamento no entendimento por mim adotado em decisões similares, que há que se dar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora e assim ser reconsiderada a decisão agravada de fls. 140/143.

Passo a análise do mérito.

Diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

*"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

§ 3º *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, como se vê do documento de fl. 13 sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava com 66 anos de idade.

Quanto ao pressuposto do valor da renda mensal familiar "*per capita*" o primeiro ponto a ser observado é o de que o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 assim determina: "*Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*".

Da mesma forma, de inteira aplicação o disposto no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao estabelecer que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será considerado para o cálculo da renda familiar a que se refere a Lei nº 8.742/93.

Em suma, para a concessão do benefício cabe observar: a) a delimitação do núcleo familiar ao rol trazido pelo artigo 16 da Lei nº 8.213/91; b) a exclusão dos rendimentos previstos no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003; c) a constitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, interpretando-o no contexto constitucional e legal de forma sistemática e teleológica.

Diante das determinações legais, é esta a moldura inicial que se deve levar em conta para a correta aplicação da lei: a delimitação do núcleo familiar e a exclusão dos rendimentos previstos nas leis de regência.

Postas essas premissas, certo é que o legislador constituinte, ao garantir ao idoso e ao portador de deficiência o direito a um salário mínimo, pretendeu proporcionar-lhes o que entendia ser o mínimo necessário para sua própria subsistência.

O preceito do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera "*incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo*", teve sua constitucionalidade declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ADI 1232/ DF, Relator para o Acórdão Ministro Nelson Jobim, publicado no DJ de 01.06.01, pág. 00075), cuja autoridade deve ser observada.

Todavia, sendo assim considerado, o dispositivo legal há de ser compatível com o conjunto constitucional que inspirou o legislador originário a assegurar proteção ao idoso e ao portador de deficiência.

Com efeito, o artigo 1º, III, da Carta, considera a dignidade da pessoa humana um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. Da mesma forma, tem por objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF), com a promoção do bem de todos, sem discriminação de qualquer natureza (art. 3º, IV, CF).

Está expresso no artigo 230 da Constituição Federal que "*a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida*".

Também a pessoa portadora de deficiência foi contemplada em vários dispositivos constitucionais, vedando-se discriminação no tocante a salário e critérios de admissão ao trabalho (art. 7º, XXXI, CF), assegurando-lhe saúde, assistência pública (art. 23, II, CF), proteção e integração social (art. 24, XIV, CF), reservando-lhe percentual dos cargos e empregos públicos (art. 37, VIII, CF) e garantindo-lhe acesso adequado a logradouros, edifícios públicos e veículos de transporte coletivo (art. 227, § 2º c/c art. 244, CF).

A singela leitura desses dispositivos deixa clara a intenção que permeia o Texto Constitucional, no sentido de tornar efetivos os direitos nele assegurados, especialmente levando-se em conta seu artigo 6º, *in verbis*: "*São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição*".

E é nesse contexto que o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade foi declarada na ADI 1232/ DF, deve ser analisado.

Assim, conquanto a renda familiar "*per capita*" inferior a 1/4 do salário mínimo constitua critério a ser adotado para a concessão do benefício, sua aplicação deve compatibilizar-se com o escopo buscado pela Constituição, dando-lhe a completa efetividade que dela se espera.

Não se está, nesta oportunidade, dando ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 interpretação conforme a Constituição, de resto já repelida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI - 1.232-1-DF. Ao revés, busca-se uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição Federal e do ordenamento jurídico vigente, inclusive para os fins do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. *Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*".

Ademais, o STF em decisões recentes tem admitido a insuficiência dos critérios objetivos preconizados no artigo 20, § 3º da Lei nº 8.742/93. Nesse sentido:

"(...) *A análise dessas decisões me leva a crer que, paulatinamente, a interpretação da Lei nº 8.742/93 em face da Constituição vem sofrendo câmbios substanciais neste Tribunal.*

*De fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*

*Os inúmeros casos concretos que são objeto do conhecimento dos juízes e tribunais por todo o país, e chegam a este Tribunal pela via da reclamação ou do recurso extraordinário, têm demonstrado que os critérios objetivos*

estabelecidos pela Lei nº 8.742/93 são insuficientes para atestar que o idoso ou o deficiente não possuem meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Constatada tal insuficiência, os juízes e tribunais nada mais têm feito do que comprovar a condição de miserabilidade do indivíduo que pleiteia o benefício por outros meios de prova. Não se declara a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, mas apenas se reconhece a possibilidade de que esse parâmetro objetivo seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de penúria do cidadão. Em alguns casos, procede-se à interpretação sistemática da legislação superveniente que estabelece critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais.

Tudo indica que - como parecem ter anunciado as recentes decisões proferidas neste Tribunal (acima citadas) - tais julgados poderiam perfeitamente se compatibilizar com o conteúdo decisório da ADI nº 1.232.

Em verdade, como ressaltou a Ministra Cármen Lúcia, "a constitucionalidade da norma legal, assim, não significa a inconstitucionalidade dos comportamentos judiciais que, para atender, nos casos concretos, à Constituição, garantidora do princípio da dignidade humana e do direito à saúde, e à obrigação estatal de prestar a assistência social 'a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social', tenham de definir aquele pagamento diante da constatação da necessidade da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não possa prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família." (Rcl nº 3.805/SP, DJ 18.10.2006).

Portanto, mantendo-se firme o posicionamento do Tribunal em relação à constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, tal como esposado no julgamento da ADI 1.232, o mesmo não se poderia afirmar em relação ao que decidido na Rcl - AgR 2.303/RS, Rel. Min. Ellen Gracie (DJ 1.4.2005).

O Tribunal parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 do salário mínimo pode ser conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do indivíduo e de sua família para concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição.

Entendimento contrário, ou seja, no sentido da manutenção da decisão proferida na Rcl 2.303/RS, ressaltaria ao menos a inconstitucionalidade por omissão do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, diante da insuficiência de critérios para se aferir se o deficiente ou o idoso não possuem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, como exige o art. 203, inciso V, da Constituição.

A meu ver, toda essa reinterpretação do art. 203 da Constituição, que vem sendo realizada tanto pelo legislador como por esta Corte, pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Diante de todas essas perplexidades sobre o tema, é certo que o Plenário do Tribunal terá que enfrentá-lo novamente. Ademais, o próprio caráter alimentar do benefício em referência torna injustificada a alegada urgência da pretensão cautelar em casos como este.

Ante o exposto, indefiro o pedido de medida liminar."

(Reclamação nº 4374 MC/PE, Relator: Ministro Gilmar Mendes, DJ 01.02.2007, informativo nº 454).

No caso *sub judice*, conforme o estudo social ficou claro que o núcleo familiar é constituído pela parte autora, seu cônjuge e por uma filha desempregada.

Segundo o estudo social a família vive em imóvel próprio, de alvenaria, com três dormitórios. A única renda familiar é garantida através de um salário mínimo recebido pelo cônjuge da parte autora. (fls. 74/76)

Neste caso, de inteira aplicação o disposto no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao estabelecer que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será considerado para o cálculo da renda familiar a que se refere a Lei nº 8.742/93.

Nesse sentido, trago o seguinte julgado:

**"CONSTITUCIONAL.PREVIDENCIÁRIO.EMBARGOS INFRINGENTES.ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203,V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

(...)

3 - Necessidade de se descontar, do cálculo da renda mensal familiar, o benefício de renda mínima antes concedido a um de seus membros, nos termos do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, ainda que não seja de natureza assistencial.

4 - A embargada não tem qualquer rendimento capaz de prover o seu sustento, preenchendo, dessa forma, o critério objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, dada a aplicabilidade extensiva do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5 - Embargos infringentes improvidos."

(TRF3, EI na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 950348 Processo: 1999.61.07.003685-5 UF:SP Relator para Acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Órgão Julgador TERCEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento 27/06/2007, Data da Publicação/Fonte DJU DATA:21/09/2007 PÁGINA: 740).

No mesmo sentido, vide Processo nº. 2008.03.99.052576-1 UF:SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 21/09/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:14/10/2009, PÁGINA: 1225; Processo nº. 2008.03.99.050156-2 UF:SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Órgão Julgador NONA TURMA, Data do Julgamento 19/10/2009, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:12/11/2009 PÁGINA: 696.

Na esteira da jurisprudência dominante, conforme ressaltei acima, há que se excluir da composição da renda familiar o benefício recebido pelo cônjuge da autora, restando patente a hipossuficiência.

Desta forma, presentes os requisitos autorizadores, a procedência do pedido é medida que se impõe, o que torna de rigor a reconsideração da r. decisão ora agravada.

Outrossim, há que salientar que em consulta realizada no Sistema Único de Benefícios- DATAPREV, nesta data, verifica-se que a autora, a partir de 30.05.2007, passou a receber administrativamente o benefício assistencial de amparo ao idoso.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo legal para condenar a autarquia-ré ao pagamento do benefício assistencial, com fulcro no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, a partir da citação, no valor de um salário mínimo vigente no vencimento de cada parcela, pagando as prestações vencidas acrescidas de correção monetária apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei 10.406/2002). E com o advento da Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, o percentual dos juros será aquele aplicado à caderneta de poupança, no montante de 0,5% (meio por cento) ao mês. As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que fixo em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta Reais), em conformidade com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária ISOLINA LATANSIO THEODORO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social por idade, com data de início - DIB em 05.04.2005, com renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028678-69.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.028678-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : NILSON ELEUTERIO

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00186-8 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de tempo de serviço urbano, sem registro, como operador de máquinas (tratores), durante o interregno de 03 de janeiro de 1980 a 31 de maio de 1981, bem como o enquadramento e conversão de atividades especiais em comuns. Alega que, somados esses lapsos ao tempo incontroverso, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 12/30 e 81/104); Prova Testemunhal (fls. 149/151).

Agravo de instrumento interposto pelo INSS, convertido em retido (fl. 73 dos autos em apenso).

A sentença, proferida em 02 de agosto de 2005 (fls. 176/178), julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o autor (fls. 180/185). Argumenta, em síntese, com a suficiência do conjunto probatório para comprovar o tempo de trabalho exercido sem registro, bem como para considerar as atividades pleiteadas como especiais a serem convertidas para comuns. Assim, considera presentes os requisitos necessários à concessão do benefício requerido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Inicialmente, não conheço do agravo retido do INSS porque não reiterado em suas contrarrazões.

#### Do tempo de serviço urbano

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

- I - .....
- II - .....
- III - .....
- V - .....
- VI - .....

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

Certo é pois que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.

Atente-se, contudo, que embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo esta valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.

Todavia, levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tenho como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso dos autos, há início de prova material consubstanciada na Certidão Eleitoral, datada de 1980, na Declaração da 22ª Delegacia de Serviço Militar (1980) e no Formulário do INSS de fl. 30 em que o autor é qualificado como operador de máquina.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em juízo cientes das penas por falso testemunho e sob o crivo do contraditório, corroboraram os documentos juntados, atestando, de forma harmoniosa e coesa a atividade no período pleiteado.

Assim, analisado o conjunto probatório, entendo que o trabalho perseguido restou comprovado no intervalo de 03 de janeiro de 1980 a 31 de maio de 1981.

No que tange à necessidade de indenização, impende observar que em razão do vínculo empregatício, era do empregador a responsabilidade pelos respectivos recolhimentos previdenciários.

Nesse sentido, colho o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXAME GRAFOTÉCNICO. PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS. REVISÃO IMEDIATA.**

**I - Havendo início de prova material, roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito ao cômputo de tempo de serviço cumprido para fins previdenciários, sem o correspondente registro, na qualidade de empregado, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.**

**II - O exame grafotécnico que instruiu o pedido da autora consubstancia razoável início de prova material, que está em consonância com os depoimentos colhidos.**

(...)

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.049022-0/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Sergio Nascimento; J 24.04.2007; DJU 16.05.2007, pág. 483.)

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Em 3 de setembro de 2003, foi editado o Decreto nº 4.827, (publicado no DOU de 04.09.2003) que alterou o art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço .*

*§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (NR)*

Assim, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, em conformidade com a legislação aplicada à época em que, efetivamente, tal trabalho foi prestado. Além disso, estes trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo ", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, observe-se que em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação tempo ral prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98 e, também, qualquer alegação da impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei nº 6.887/80.

Confira-se, nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL . CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998.*

*Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido".*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008).*

Dentro desse contexto, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial , pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

A exposição a níveis de ruído acima de 80 decibéis era considerada atividade insalubre, até a edição do Decreto nº 2.172/97, que passou considerar insalubre a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

Isso porque, o Decreto nº 83.080/79, que exigia o nível superior de 90 decibéis, não revogou o Decreto nº 53.831/64, que estabelecia nível superior a 80 decibéis, mas sim, ambos vigoraram, concomitantemente, até o advento do Decreto nº 2.172/97, o qual acabou por exigir, também, para caracterizar a insalubridade, a exposição a ruído superior a 90 decibéis.

No caso em tela, constam dos lapsos requeridos como insalubres:

a) De 02.02.1975 a 02.01.1980, 20.03.1984 a 31.05.1984, 01.06.1984 a 30.04.1996 e de 01.05.1996 a 07.11.1997 - Formulários e Laudos Técnicos (fls. 22/29 e de 81/104) informam a profissão do autor de motorista de caminhão no transporte de cargas e estava exposto, de forma habitual e permanente, a pressões sonoras acima de 90 decibéis (códigos 1.1.6 e 1.1.5 dos anexos aos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, respectivamente).

Veja-se que a aludida atividade estava prevista como especial pelos códigos 2.4.4. do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, do Anexo II, do Decreto 83.080/79, de modo que se aplica aos períodos em que o autor trabalhou nessa atividade. Confira-se, nesse diapasão, a jurisprudência firmada por esta corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO.*

*COBRADOR E MOTORISTA . INSALUBRIDADE E PENOSIDADE RECONHECIDAS. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*

*(...)*

*4. Demonstrado o trabalho como cobrador/motorista e o enquadramento legal de agentes nocivos, é devido o cômputo como especial do período de efetivo labor como motorista .*

*(...)*

*6. Presentes os requisitos de tempo de serviço e carência, é devida a aposentadoria por tempo de serviço ".*

*(TRF 4ª R; AC nº 200171000013453/RS; 6ª Turma; Relator Néfi Cordeiro; DJU 10.09.2003, pág. 1128).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO . ESPECIAL . PROVA. LAUDO TÉCNICO. RUÍDO. COBRADOR.*

*(...)*

*5.A atividade de cobrador de ônibus é passível de enquadramento no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831, de 25.03.64, razão pela qual pode ser considerada especial .*

*(...)"*.

(TRF 3ª R; AC nº 200003990189683/SP; 1ª Turma; Relator Juiz André Nekatschalow; DJU 06.12.2002, pág. 385).

b) De 03.01.1980 a 31.05.1981 - Formulário (fl. 30) atesta a atividade de tratorista do autor. Veja-se que o trabalho como tratorista estava codificado, por analogia, no anexo II, códigos 2.4.2 e 2.5.3, do Decreto n. 83.080/79, motivo pelo qual esta E. Corte tem proferido acórdãos favoráveis à pretensão do autor.

Nessa esteira, a jurisprudência que segue:

*"PREVIDENCIÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TRATORISTA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO A AGENTES DANOSOS À SAÚDE DO TRABALHADOR. TRABALHO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE. DECRETO Nº 53.831/64. DECRETO Nº 83.080/79 BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. DEVIDO A PARTIR DA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*3. É considerada penosa, para fins de contagem de tempo especial, a atividade desenvolvida (tratorista), uma vez que a Orientação Normativa MPAS/SPS nº 08 de 21 de março de 1997, publicada no D.O.U de 24/03/1997, igualou as funções de motorista - expressa no campo 2.4.4 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64 - a de tratorista, enfatizando a possibilidade de ser o tempo de atividade enquadrado na condição especial.*

(...)

*9. Apelação do INSS não provida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida".*

(TRF 1ª R; AC nº 199901000518598/MG; 2ª Turma; Relatora NEUZA MARIA ALVES DA SILVA; DJ 18.06.2007, pág. 74).

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE RURAL E ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO.*

(...)

*3. A atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).*

(...)

*6. Embargos de declaração acolhidos".*

(TRF 3ª R; AC nº 200303990292045/SP; 10ª Turma; Relator Jediael Galvão; DJU 20.06.2007, pág. 476).

Destaco, ainda, que o possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Veja-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MECÂNICO. PROVA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

*3 - A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não elide a insalubridade da atividade laborativa assim considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. A atividade especial não é aquela que provoca determinado resultado, mas sim que sujeita o segurado a trabalho assim estabelecido normativamente.*

(...)"

(TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Ressalte-se ainda que o laudo pericial (fls. 81/104) reproduz as mesmas condições de trabalho a que se expôs o autor no período que pretende ver reconhecido como exercido em condições insalubres. Assim, os trabalhos supra mencionados devem ser enquadrados como especiais e convertidos para comuns.

#### **Da aposentadoria por tempo de serviço.**

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, estava prevista no art. 202 da Constituição Federal assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional a previsão está contida na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 em seu artigo 52, *in verbis*:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2002 (ano da citação) são necessárias 126 (cento e vinte e seis) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, de acordo com a planilha que será anexada aos autos como parte integrante desta decisão, somados os interstícios enquadrados, devidamente convertidos, com os incontroversos, o autor faz jus à aposentadoria proporcional no percentual de 76% do salário de benefício (31 anos, 03 meses e 30 dias) nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

#### **Dos consectários**

Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício há que ser fixado na data da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu. No presente caso, diante da desnecessidade do cumprimento do mandado de citação (certidão de fl. 33 vº), em razão da ciência inequívoca do INSS do presente feito em 11.04.2002, quando protocolou a sua contestação, fixa-se o termo inicial nesta data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas n.º 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei n.º 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Honorários advocatícios pela autarquia sucumbente, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão.

As custas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento.

Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e nada despendeu a esse título.

Isto posto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a citação (11.04.2002), com correção monetária na forma das Súmulas n.º 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei n.º 6.899/81 e da legislação superveniente, e juros moratórios de 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a prolação desta decisão.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve,

ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: NILSON ELEUTÉRIO

CPF: 055.518.528-14

DIB: 11.04.2002

RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005335-68.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.005335-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DE OLIVEIRA SALLES

ADVOGADO : NAYR TORRES DE MORAES e outro

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 29.09.2006 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 23.10.2006, em que pleiteia o autor, alegando ser portador de deficiência, a concessão de benefício de assistência social, com fulcro no artigo 203, inciso V da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A sentença, proferida em 29 de agosto de 2007, julgou procedente o pedido e condenou a autarquia ré a pagar ao autor o benefício de assistência social, a partir do requerimento administrativo. Fixou honorários advocatícios em 105% do valor da condenação, juros de mora e atualização monetária. Concedeu tutela antecipada. (fls. 79/85).

Inconformada, apelou a autarquia-ré requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista a ausência de comprovação dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Pugna pela suspensão da tutela antecipada, para que o termo inicial seja fixado a partir do laudo médico e pelo conhecimento da remessa oficial. Presquestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Inicialmente, ressalto que não merece prosperar o pleito de revogação da tutela antecipada, pois em razão da natureza alimentar do benefício está evidenciado o perigo de dano que enseja a urgência na implantação.

No mérito, diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

*"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998).*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

Anote-se que a idade prevista no artigo 20, acima referido, foi reduzida para sessenta e sete anos a partir de 1º de janeiro de 1998, por força da edição da Lei nº 9.720 de 30.11.1998.

Após, sofreu nova redução, consubstanciando-se em sessenta e cinco anos a partir de 1º de janeiro de 2004, por força do disposto no artigo 34, da Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - Estatuto do Idoso.

Inicialmente, a questão que aqui se coloca é o que se entende por "*pessoa portadora de deficiência*". Note-se que o constituinte deixa para o legislador infraconstitucional a tarefa de definir o termo.

E as normas que regulamentaram o inciso V e o "caput" do artigo 203 da Constituição Federal definem, para a concessão do benefício, que a pessoa portadora de deficiência é "*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho*" (vide o parágrafo 2º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, acima transcrita) ou "*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão das anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho*" (artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95).

No entanto, a jurisprudência desta Egrégia Corte tem entendido o termo de maneira mais ampla, tomando como pessoa portadora de deficiência aquela inválida para o trabalho.

A respeito, confira-se o seguinte julgado:

*"Comprovada a incapacidade total e permanente do autor, bem como a falta de condições para prover seu próprio sustento ou tê-lo provido por outrem, de quem dependa obrigatoriamente, faz ele jus ao benefício da assistência social, previsto no art. 203, V, da Carta Magna."*

(AC nº 95.03.020362-7 / SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador OLIVEIRA LIMA, DJ 21/07/98, pág. 99).

Na verdade, "*o que define a pessoa portadora de deficiência não é a falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a integração social é que definirá quem é ou não portador de deficiência*" (LUIZ ALBERTO DAVID ARAÚJO, A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília, Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, 1994).

Ora, a pessoa portadora de uma incapacidade parcial, ainda que permanente, tem condições de se habilitar para algum tipo de atividade laboral e, nesse sentido, encontra-se ela amparada pela Constituição Federal, como se vê dos artigos 7º, inciso XXXI, 37, inciso VIII, 208, inciso III, e 227, parágrafos 1º, inciso II, e 2º, dentre outros.

Nesse sentido, aliás, é o próprio artigo 203, em seu inciso IV, o qual garante a prestação de assistência social para "*habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária*".

Assim, há que se entender que a garantia constitucional de um salário mínimo, se prestada à pessoa parcialmente incapacitada para o trabalho e com potencial para alguma habilitação profissional, configuraria certamente um ato contrário ao espírito da norma constitucional que instituiu o benefício, pois, longe de promover a sua integração à vida comunitária, só contribuiria para reforçar o seu isolamento social.

A respeito, já se posicionou a Colenda 5ª Turma, por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 96.03.056858-9, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 13.04.98 e publicado no DJU de 26.05.98 e cuja ementa é a seguinte:

**"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - AUTORA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL - CUSTAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Não sendo reiterado, expressamente, nas razões ou contra-razões de apelação, reputar-se-á renunciado o agravo retido, como ocorreu na espécie.

2. Embora seja portadora de deficiência, a incapacidade laboral da Autora é parcial, podendo ela exercer atividade que garanta o seu sustento, até porque conta, apenas, com 25 anos de idade e tem condições de habilitar-se a exercer atividade compatível com sua incapacidade laborativa parcial.

3. Ausentes os pressupostos legais, impõe-se a denegação do amparo social (art. 203, V, da CF/88).

4. Excluída a condenação no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.

5. Agravo retido não conhecido. Recurso da Autora parcialmente provido."

No caso *sub judice*, o laudo médico pericial elaborado em 03.05.2007, informou que o autor, então com 62 anos, é portador de espondiloartrose e artrose das sacroilíacas, com pedículos íntegros. Em resposta aos quesitos afirmou que o autor é portador de doença degenerativa que lhe acarreta incapacidade parcial. Esclareceu que o mesmo é suscetível a reabilitação para o exercício de atividade laborativa, desde que seja atividade que não exija esforço físico (peso). (fls. 65).

Assim, diante do contexto apresentado, cumpre observar em relação ao requerente, que em razão de fatores socioculturais tais como a idade avançada, atualmente 66 anos, a informação de que trabalhava em zona rural, o baixo grau de escolaridade, pode-se concluir, considerando a patologia degenerativa da qual é portador, notoriamente progressiva com o avançar da idade, que a capacidade laborativa residual conforme relatado através da perícia médica não é passível de aproveitamento no mercado de trabalho.

Resta pois, ao meu ver comprovado, que o autor é portador de deficiência, conforme definição posta no artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 1.744/95.

No mais, segundo informações obtidas através do estudo social realizado em 10.02.2007, o núcleo familiar era composto por sete pessoas: o requerente, sua esposa, e cinco filhos, com idades entre 28 anos e 10 anos. (fls. 48/57).

Informou o relatório social que a família vive em residência financiada, com parcela mensal no valor de R\$54,81, composta por quatro cômodos, em alvenaria, telhas de barro, sem forro, em regular estado de conservação. Possui a residência somente os móveis e utensílios essenciais às necessidades básicas da família. A renda familiar provém do salário do filho do autor, com 28 anos, que é trabalhador rural e recebe um salário mínimo mensal, da remuneração de outro filho, então com 17 anos, que presta serviços eventuais em lavoura com renda mensal no valor de R\$50,00. O requerente, esporadicamente, realiza trabalho informal na limpeza de poços, carpindo terrenos, com renda mensal em R\$50,00.

Portanto, através das provas coligidas nestes autos, entendo demonstrado que se trata de pessoa pobre, na acepção jurídica da palavra, que não tem meios de prover a sua própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*II - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*III - Demanda proposta em 09.09.2002, quando o autor possuía 26 anos (nascido: 07.01.1979), representado por sua genitora.*

*IV - Estudo social, datado de 03.01.2004, informa que o autor reside com a genitora, em imóvel cedido pelo avô materno (núcleo familiar de 2 pessoas). A renda familiar, de 1,3 salários-mínimos, advém do labor de gari, realizado pela mãe.*

*V - Depoimento pessoal da representante legal, cuja oitiva ocorreu na audiência realizada em 26.05.2006, informa que o pai do requerente não oferece nenhuma colaboração para o sustento do filho e a renda da família advém apenas das faxinas por ela realizadas.*

*VI - Em audiência foi deferido o requerimento para realização de novo estudo social (fls. 180).*

*VII - Laudo social, datado de 26.05.2006, indica que o núcleo familiar permanece inalterado havendo modificação apenas na renda da família, que passou a 0,37 salários-mínimos, considerando o labor de faxineira da mãe.*

*VIII - Os laudos sociais e o depoimento pessoal da representante legal informam que o genitor não reside com o autor, bem como, não lhe fornece nenhum tipo ajuda financeira.*

*IX - Demonstrada a hipossuficiência, considerando que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que vivem em imóvel cedido, com renda familiar de, aproximadamente, 0,37 salários-mínimos.*

*X - A decisão mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, que comprovou a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988.*

*XI - Informações trazidas pela Autarquia, em sede de agravo legal, em nada modificam a decisão.*

*XII - Elementos dos autos indicam que o genitor não colabora com as despesas do requerente.*

*XIII - Situação econômica do genitor, ora informada pela Autarquia, obtida através de consulta ao Sistema Dataprev, deveria ter sido esclarecida em momento oportuno, antes do julgamento do feito, a fim de possibilitar a ampla defesa e o contraditório.*

*XIV - O art. 21 da Lei nº 8.742/93 permite a revisão administrativa, que possibilita que sejam avaliadas as condições que consentem continuidade do benefício.*

*XV - Agravo não provido.*

**(APELREE 200261120068409 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1299786/ TRF3, 8ª Turma, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, DJF3 CJI DATA:18/08/2010 PÁGINA: 642)**

Desta forma, presentes os requisitos autorizadores à concessão do benefício, a procedência do pedido é a medida que se impõe.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

As custas processuais não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.

No tocante aos honorários advocatícios, são estes devidos porque decorrentes da sucumbência da autarquia, e devem ser mantidas em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença de primeiro grau, observando-se o disposto na Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 406 do Código Civil (Lei 10.406/2002). A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício há que ser fixado na data da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

Diante do exposto e por esses argumentos, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.  
Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000345-25.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.000345-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GABIELA MAZUR incapaz e outro  
: VANESSA APARECIDA MAZUR incapaz  
ADVOGADO : MARIA TEREZA DOS SANTOS e outro  
REPRESENTANTE : EUNICE MARIA BARBOSA  
ADVOGADO : MARIA TEREZA DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio reclusão às autoras, a partir de 06/12/2005. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em seu recurso, a autarquia requer a reforma integral da decisão, sob o fundamento de que o benefício foi indeferido administrativamente porque o segurado não era de baixa renda, em estrita observância ao que dispõe o art. 116 do Decreto nº 3048/99.

Subiram os autos, com as contrarrazões. Requerem as autoras a apreciação do agravo retido de fls. 118 e seguintes. É o relatório, decidido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009).

O agravo retido confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

Dispõe o art. 80, da Lei 8.213/91:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem esteja em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

As autoras comprovaram, por meio dos documentos de fls. 26/27, sua condição de filhas menores e, portanto, dependentes do recluso.

Pelo documento de fl. 29, verifica-se que o segurado, à época do recolhimento à prisão (13/08/2005 - fl. 17), trabalhava na residência de Rita de Cássia Giglio, como segurança, estando enquadrado, portanto, como doméstico.

Em consulta ao sistema PLENUS/DATAPREV, observa-se que não constam benefícios previdenciários em favor de Adilson Mazur, daí depreendendo-se que não usufruiu de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Porém, quanto à avaliação da renda, entendo que, embora o benefício de auxílio-reclusão vise à proteção dos dependentes do segurado recluso, a renda a ser considerada na época da prisão é a do próprio segurado.

Saliento que esta foi a tese acolhida quando do julgamento no C. Supremo Tribunal Federal, em Repercussão Geral, do RE 587365, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, ocorrido em 25.03.2009.

Assim, o auxílio-reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

"In casu", verifica-se que o último salário de contribuição do segurado foi de R\$850,00 (fl. 38), referente à competência julho de 2005, valor que supera o montante correspondente a mesma competência fixado na Emenda Constitucional nº 20/98 e Portaria MPS nº 822/05.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para efeito de julgar improcedente o pedido, tudo nos termos da fundamentação. Não há condenação das autoras aos ônus da sucumbência, por serem beneficiárias da Justiça Gratuita.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005578-82.2006.4.03.6120/SP  
2006.61.20.005578-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : JOSE SALVADOR PUCCA  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00055788220064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada em 30.08.2006, por José Salvador Pucca, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a majorar o coeficiente do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço em que foi sócio gerente da empresa "El Dorado Lotérica Ltda".

A r. Sentença prolatada em 19.08.2010 às fls. 139/143, submetida ao Reexame Necessário, julga parcialmente procedente o pedido para reconhecer os períodos de 01.08.1971 a 31.03.1972 e 01.05.1972 a 30.11.1972, não considerados pelo INSS, em que atuou como contribuinte individual, com a consequente majoração do valor do benefício, desde o requerimento administrativo em 30.06.2004 (fl. 11). O cálculo das diferenças apuradas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o Réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Sem interposição de Apelações pelas partes, subiram os autos a esta Corte por força do Reexame Necessário.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso"*.

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à comprovação do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, inadmitida prova exclusivamente testemunhal, ressalvada a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional n.º 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional n.º 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa n.º 57/2001, Instrução Normativa n.º 84/2002, Instrução Normativa n.º 95/2003 e Instrução Normativa n.º 118/2005).

## **DO CASO CONCRETO**

Verifica-se dos autos que foi deferido ao autor o benefício de Aposentadoria por Tempo Proporcional de Contribuição (NB 42/128940908-8), desde o requerimento administrativo em 30.06.2004 (fl. 11), reconhecendo a totalidade de 34 anos, 6 meses e 17 dias de tempo de serviço.

O autor de acordo com Contrato Social e Distrato Social (fls. 61/65) foi sócio da empresa "El Dorado Lotérica Ltda", constituída em 01.08.1971 e encerrada em 31.03.1975, na qualidade de sócio gerente da empresa.

Na espécie, verifica-se que o autor exerceu atividade remunerada como sócio gerente, tendo a empresa efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias, na qualidade de empregador, referentes às competências de 01.08.1971 a 31.03.1972 e 01.02.1975, não computadas no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 115/116).

De acordo com o conjunto probatório (fls. 23/60), guias de recolhimento previdenciário, não restam dúvidas de que os períodos de **01.08.1971 a 31.03.1972 e 01.05.1972**, com exceção à competência de 04/1971, devem ser reconhecidos e somados ao tempo já reconhecido administrativamente, ainda mais quando o Instituto já computou como tempo de contribuição os recolhimentos efetuados a partir de 01.12.1972.

Assim, tal providência implica na correspondente elevação do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria (42/128940908-8), a ser calculada pela Autarquia Previdenciária, requerida em 30.06.2004 (fl. 11).

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde a concessão no âmbito administrativo em 30.06.2004 (fl. 11), respeitada a prescrição quinquenal.

## **CONSECTÁRIOS**

Quanto à correção monetária e verba honorária devem ser mantida nos termos do *decisum*.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial quanto aos juros de mora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSÉ SALVADOR PUCCA, a fim de que se adotem as providências cabíveis para majoração do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, com a devida REVISÃO da renda mensal inicial - RMI, da APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB 42/128940908-8), com data de início do pedido administrativo DER (30.06.2004 - fl. 11), a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051308-85.2007.4.03.9999/MS  
2007.03.99.051308-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MINERVINA RIBEIRO DE SOUZA  
ADVOGADO : MAIZA SANTOS QUEIROZ BERTHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00004-7 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Apelou, a autora, com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

O recurso foi contra-arrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até

31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário a fls. 16 (2001), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da sua certidão de casamento, ocorrido em 25/07/1959, na qual seu cônjuge foi qualificado de lavrador (fls. 22), bem assim outros documentos coligidos aos autos que corroboram o desempenho da atividade rurícola da autora, tais como: filiação no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Inocência/MS, admitida em 09/12/97 (fls. 16); ficha de inscrição e controle do mesmo sindicato, datada de 22/10/01, na qual foi qualificada de trabalhadora rural (fls. 21); cópia da escritura de declaração que a autora passou a conviver com Luiz Leite da Silva, como se casada fosse, na qual o convivente foi qualificado lavrador (fls. 23); cópia da matrícula no Registro de Imóveis da Comarca de Inocência/MS (fls. 25), na qual consta a venda de uma gleba de terras com área de aproximadamente 137 (cento e trinta e sete) hectares de propriedade da autora feita em duas averbações (AV. 02/2.420 e AV.03/2.420), datadas de 20/04/1992 e 23/04/1997.

Acostou, ainda, Declaração Anual do Produtor Rural (fls. 28/48); Contribuição Sindical Rural, no período compreendido entre 17/12/1997 a 16/06/2005 (fls. 57/61); Notas Fiscais de Produtor (fls. 62/65) e Comprovantes de Aquisição de Vacina (fls. 66/76).

Frise-se que nos depoimentos testemunhais colhidos, em data de 09/08/2007, relataram o labor rural da autora, confirmando sua condição de rurícola.

Assevera-se que a sentença considerou a área rural incompatível com o conceito de pequena propriedade rural, confrontando com a definição contida no artigo 11, VII, § 1º da Lei 8.213/91, porém ao considerar o Sistema Nacional de Cadastro Rural (índices básicos de 2005) no Município de Inocência a área de 137 (cento e trinta e sete) hectares, corresponde a aproximadamente 3,5 módulos fiscais, portanto inferior ao 4 (quatro) módulos fiscais exigidos pela lei. Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a sentença, julgar procedente o pedido, e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a verba honorária, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019175-53.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.019175-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : JANDIRA DOS ANJOS SILVA

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00093-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Apelou, a autora, com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

O recurso foi contra-arrazado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário a fls. 09 (2003), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, cópia da sua certidão de casamento, ocorrido em 05/03/1975, na qual seu cônjuge foi qualificado lavrador (fls. 10). A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo.

Assim sendo, há de ser reconhecido o período laboral a partir da data do casamento, uma vez que não há início de prova material para comprovar a atividade rural anteriormente ao matrimônio.

Acostou, ainda, cópia da sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, na qual constam os seguintes registros: Katayama Agro-Avícola e Pecuária S/C Ltda., de 01/11/1981 a 25/10/1982 (trabalhadora braçal); Katayama Agro-Avícola e Pecuária S/C Ltda., de 01/02/1983 a 30/06/1983 (trabalhadora braçal); Katayama Agro-Avícola e Pecuária S/C Ltda., de 09/11/1983 a 23/01/1984 (trabalhadora braçal); Frigorífico Industrial Guararapes Ltda., de 05/03/1987 a 19/07/1994 (auxiliar de miúdos); e Katayama Agro-Avícola e Pecuária S/C Ltda., de 16/01/1998 a 14/12/2000 (trabalhadora rural). Destaque-se que no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, constam registrados os mesmos vínculos.

O exercício da atividade rural realizada pela autora vem corroborado por prova oral colhida de duas testemunhas (fls. 45/46), as quais confirmaram sua condição de rurícola.

É bem verdade que no intervalo de tempo entre 05/03/1987 e 19/07/1994, a autora exerceu trabalho urbano, como auxiliar de miúdos no Frigorífico Industrial Guararapes Ltda., todavia, conforme se depreende dos autos, este não desqualifica sua atividade preponderante.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho:

*"(...) 4. Salienta-se que o exercício de atividade urbana por curto período de tempo, não impede à percepção do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por breve espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante do Autor era a de lavrador, e, como visto, quando implementou a idade legal, já havia comprovado o cumprimento da carência exigida (...)"*

(TRF/3ª Região, AC nº 716723, Sétima Turma, DJU Data: 23/11/2006, p. 359)

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a sentença, julgar procedente o pedido, e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a verba honorária, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020187-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020187-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : GIVANETE PEREIRA BARBOSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00104-9 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Apelou, a autora, com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais.

O recurso foi contra-arrazado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem

incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário a fls. 13 (2007), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, cópias de suas certidões de casamento, ocorridos em 10/02/1971 e 19/06/1993 (2ª núpcias), nas quais seus cônjuges foram qualificados lavradores (fls. 14 e 16), bem assim cópia da certidão de nascimento de sua filha do primeiro casamento, na qual a profissão do seu cônjuge foi ratificada (fls. 15).

A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo.

Assim sendo, há de ser reconhecido o período laboral a partir da data do primeiro casamento, uma vez que não há início de prova material para comprovar a atividade rural anteriormente ao matrimônio.

O exercício da atividade rural realizada pela autora vem corroborado por prova oral colhida de três testemunhas (fls. 75/77), as quais confirmaram sua condição de rurícola.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a sentença, julgar procedente o pedido, e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a

qual a verba honorária, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência . Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026606-41.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.026606-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ANALIA GARSIA DOLCE SPADA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00047-3 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Apelou, a autora, com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

O recurso foi contra-arrazado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário a fls. 13 (1994), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, cópia da sua certidão de casamento, ocorrido em 29/09/1956, na qual seu cônjuge foi qualificado lavrador (fls. 14).

A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo.

Assim sendo, há de ser reconhecido o período laboral a partir da data do casamento, uma vez que não há início de prova material para comprovar a atividade rural anteriormente ao matrimônio.

Acostou, ainda, cópia de seus registros rurais em sua Carteira de Trabalho da Previdência Social - CTPS, nos seguintes empregadores e períodos: Fortunato Brentan (trabalhadora rural), de 01/10/1983 a 20/04/1985; Afonso Garcia Dolce (trabalhadora braçal rural) de 10/07/1985 a 10/11/1988. E, também, cópia de registros rurais na Carteira de Trabalho da Previdência Social - CTPS de seu cônjuge, na qual consta registro com o empregador Luiz Miguel, para realizar atividade agrícola, no período compreendido entre 17/10/1961 e 20/06/1976, incluindo contrato de parceria por 24 (vinte e quatro meses), na mesma espécie de atividade, findo em setembro 1971.

O exercício da atividade rural realizada pela autora vem corroborado por prova oral colhida de duas testemunhas (fls. 48/49), as quais confirmaram sua condição de rurícola.

Frise-se que relativamente ao casal, não constam vínculos registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, no entanto a autora é beneficiária de pensão por morte deixada pelo marido, que foi filiado ao Regime Geral de Previdência Social na qualidade de segurado facultativo, conforme se depreende das informações que constam do sistema único de benefícios - INFBEN.

Observa-se, nos autos, que as atividades exercidas pelo casal foram efetivamente de natureza campesina, sem vínculos com trabalho urbano.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a sentença, julgar procedente o pedido, e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a verba honorária, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037674-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037674-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO JORDAO

ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA

No. ORIG. : 04.00.00057-5 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada em 02.03.2004, por Sebastião Jordão, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a majorar o coeficiente do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença prolatada em 26.07.2007 às fls. 154/163, julga procedente o pedido para reconhecer como trabalho realizado em condições especiais os períodos 01.08.1974 a 31.03.1980, 01.04.1980 a 17.06.1983 e 23.01.1991 a 06.10.1995, com a consequente majoração do valor do benefício, desde o requerimento administrativo em 06.10.1995 (fl. 18), O cálculo das diferenças apuradas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o Réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação e isentou em custas processuais. Sentença submetida à Remessa Oficial tida por interposta.

O INSS na Apelação acostada às fls. 171/178, requer, preliminarmente, a apreciação do Agravo Retido. No mérito, alega, em síntese, não ser enquadrável a atividade laborativa do autor como especial. Insurge-se contra termo inicial, correção monetária, juros de mora e verba honorária. Requer, por fim, a observância da prescrição quinquenal.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso"*.

Passo à análise do agravo retido.

Quanto à carência da ação por ausência de pedido na esfera administrativa, entendo que nas hipóteses em que se discute benefício de trabalhador rural ou benefício assistencial de prestação continuada, não há necessidade de se comprovar a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário. Isto porque, em tais situações já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, hipótese em que há notória e potencial resistência da Autarquia Previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Além disso, a Autarquia Previdenciária ao contestar o mérito da ação demonstrou o nítido propósito de indeferir o pedido administrativamente, dessa forma, não a que se falar em carência de ação por ausência de pedido administrativo.

## **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à comprovação do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, inadmitida prova exclusivamente testemunhal, ressalvada a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional nº 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional nº 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa nº 57/2001, Instrução Normativa nº 84/2002, Instrução Normativa nº 95/2003 e Instrução Normativa nº 118/2005).

## **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979,

sendo que a exposição habitual e permanente do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos passou a ser exigido tão-somente com o advento da Lei n.º 9.032, de 28.04.1995.

Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

(...)

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CASO CONCRETO**

Verifica-se dos autos que foi deferido ao autor o benefício de Aposentadoria por Tempo Proporcional de Serviço (NB 42/067783098-0), desde o requerimento administrativo em 06.10.1995 (fl. 18), reconhecendo a totalidade de 30 anos, 2 meses e 21 dias de tempo de serviço.

A controvérsia reside no fato da Autarquia não ter computado como especial o período compreendido entre 01.08.1974 a 31.03.1980, 01.04.1980 a 17.06.1983 e 23.01.1991 a 06.10.1995.

Na espécie, verifica-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres na empresa Oimasa - Orlândia Implementos e Maq. Agrícolas S.A, nos períodos de 01.08.1974 a 31.03.1980, 01.04.1980 a 17.06.1983 e 23.01.1991 a 06.10.1995, submetido ao agente insalubre ruído, em nível de 87 dB, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

De acordo com o conjunto probatório (fls. 22/30), apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em níveis considerados insalubres, conforme formulário e laudo.

Portanto, não restam dúvidas de que as atividades exercidas nos períodos de **01.08.1974 a 31.03.1980, 01.04.1980 a 17.06.1983 e 23.01.1991 a 06.10.1995** devem ser consideradas especiais e convertidas em tempo de serviço comum.

Assim, tal providência implica na correspondente elevação do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria.

As diferenças decorrentes serão devidas desde o pedido no âmbito administrativo de revisão em 06.10.1995 (fl. 18), respeitada a prescrição quinquenal.

## CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A condenação do INSS em honorários deve ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo Retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, tida por interposta, quanto aos consectários e a observância da prescrição quinquenal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado SEBASTIÃO JORDÃO, a fim de que se adotem as providências cabíveis para majoração do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, com a devida REVISÃO da renda mensal inicial - RMI, da APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB 42/067783098-0), com data de início desde o pedido administrativo de revisão em 06.10.1995 (fl. 18), a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0040260-95.2008.4.03.9999/MS  
2008.03.99.040260-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JULIETA CANDIDA DA COSTA  
ADVOGADO : NEVES APARECIDO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE GONCALVES TESSLER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.01145-8 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Apelou, a autora, com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

O recurso foi contra-arrazado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário a fls. 08 (1999), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da sua certidão de casamento, ocorrido em 31/07/1962, na qual seu cônjuge foi qualificado lavrador (fls. 11), bem assim a certidão de óbito do mesmo, ocorrido em 02/05/1975, atestando idêntica profissão (fls. 09).

A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo.

Assim sendo, há de ser reconhecido o período laboral a partir da data do casamento, uma vez que não há início de prova material para comprovar a atividade rural anteriormente ao matrimônio. O exercício de tal atividade vem corroborado por prova oral colhida de três testemunhas (fls. 24/27), as quais confirmaram a condição da parte autora.

Frise-se que a autora é beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural, deixada pelo ex-marido, fato que vem comprovar as atividades exercidas no âmbito agrícola.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%),

consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a sentença, julgar procedente o pedido, e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a verba honorária, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041556-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041556-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAERCIO ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VILMA POZZANI

No. ORIG. : 07.00.00160-9 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada em 13.08.2007, por Laércio Alves da Silva, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a majorar o coeficiente do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial prestado no período compreendidos entre 02.12.1984 a 26.05.1994.

A r. Sentença prolatada em 06.02.2008 às fls. 86/94, julga procedente o pedido para reconhecer como trabalho realizado em condições especiais o período pleiteado, com a conseqüente majoração do valor do benefício, desde o requerimento administrativo em 14.03.1995 (fl. 12). O cálculo das diferenças apuradas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o Réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, bem como em custas e despesas processuais. Sentença submetida à Remessa Oficial tida por interposta.

O INSS na Apelação acostada às fls. 97/104, alega, em síntese, não ser enquadrável a atividade laborativa do autor como especial. Insurge-se contra a fixação da verba honorária e custas processuais. Pugna, por fim, pela reforma integral da r. Sentença.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*".

### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à comprovação do tempo de serviço, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, inadmitida prova exclusivamente testemunhal, ressalvada a ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional n.º 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional n.º 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite

etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa n.º 57/2001, Instrução Normativa n.º 84/2002, Instrução Normativa n.º 95/2003 e Instrução Normativa n.º 118/2005).

## **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a exposição habitual e permanente do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos passou a ser exigido tão-somente com o advento da Lei n.º 9.032, de 28.04.1995.

Para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.**

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

(...)

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CASO CONCRETO**

Verifica-se dos autos que foi deferido ao autor o benefício de Aposentadoria por Tempo Proporcional de Contribuição (NB 42/025366340-7), desde o requerimento administrativo em 14.03.1995 (fls. 41/42), reconhecendo a totalidade de 30 anos, 11 meses e 18 dias de tempo de serviço.

A controvérsia reside no fato da Autarquia não ter computado como especial os períodos compreendidos entre 02.12.1984 a 26.05.1994.

Na espécie, verifica-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres na empresa Melhoramentos Papéis Ltda, no período compreendido entre 02.12.1984 a 26.05.1994, submetido ao agente insalubre ruído, em níveis de 90 dB, bem como em condições consideradas especiais, exercendo a função de Oficial Eletricista exposto de forma habitual e permanente a tensões acima de 250 volts, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, itens 1.1.6 e 1.1.8 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

De acordo com o conjunto probatório (fls. 22/28), apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, com exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em níveis considerados insalubres, e exposto a tensões elétricas acima de 250 volts, conforme formulário e laudo.

Portanto, não restam dúvidas de que as atividades exercidas no período de **02.12.1984 a 26.05.1994** deve ser considerada especial e convertida em tempo de serviço comum, a qual deverá ser somada ao tempo já reconhecido administrativamente.

Assim, tal providência implica na correspondente elevação do coeficiente para 94% incidente sobre o salário de benefício, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria (NB 42/025366340-7), a ser calculada pela Autarquia Previdenciária, requerida em 14.03.1995 (fls. 41/42).

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde a concessão no âmbito administrativo em 14.03.1995 (fls. 41/42), respeitada a prescrição quinquenal.

## **CONSECTÁRIOS**

Quanto à correção monetária e juros de mora devem ser mantidas nos termos do *decisum*.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

A condenação do INSS em honorários deve ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e a Remessa Oficial, tida por interposta, quanto as custas e despesas e redução de verba honorária.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado LAÉRCIO ALVES DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis para majoração do

coeficiente para 94% incidente sobre o salário de benefício, com a devida REVISÃO da renda mensal inicial - RMI, da APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB 42/025366340-7), com data de início do pedido administrativo DER (14.03.1995 - fls. 41/42), a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002942-75.2008.4.03.6120/SP  
2008.61.20.002942-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NEUZA MARIA LIZ THEODORO  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029427520084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Neuza Maria Liz Theodoro, em Ação de Conhecimento ajuizada em 23.04.2008, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 13.12.2010, que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 154/156).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 161/164).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme as informações constantes no CNIS, verificou-se que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença nos seguintes períodos:

NB nº 504.067.959-5, em 29.01.2003, cessado em 30.06.2003;

NB nº 504.092.878-1, em 03.07.2003, cessado em 31.10.2003;

NB nº 504.118.588-0, em 08.10.2003, cessado em 11.02.2004;

NB nº 504.137.115-2, em 504.137.115-2, em 11.02.2004, cessado em 09.11.2007, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial afirma que a mesma é portadora de "espondiloartrose lombar, sem sinais limitantes às flexões lombares ou irradiações dolorosas para os membros inferiores", sendo uma doença degenerativa lenta, progressiva, que "poderá eventualmente limitar moderadamente os movimentos de flexão da coluna lombar", sem perspectiva de cura, inexistindo, todavia, incapacidade. (fls. 137/143).

Compulsando os autos, contata-se na documentação médica acostada aos autos a permanência da patologia degenerativa, necessitando a continuidade de tratamento médico e fisioterápico (fls. 25/36, 108/119, 123/131, 138/143 e 148/149).

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se, na verdade, que o segurado está incapacitado de forma parcial e permanente (fls. 15/16, 18/24, 72 e 86/91).

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da cessação indevida do auxílio-doença anterior, em 10.11.2007 (fl. 77).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, para conceder o auxílio-doença, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NEUZA MARIA LIZ THEODORO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 10.11.2007, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

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

Int.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000308-03.2008.4.03.6122/SP  
2008.61.22.000308-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : TERESA ROSA DE JESUS MOURA  
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003080320084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Apelou, a autora, com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

O recurso não foi contra-arrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário a fls. 08 (1998), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, cópia da sua certidão de casamento, ocorrido em 07/12/1968, na qual seu cônjuge foi qualificado lavrador (fls. 12), bem como cópias das certidões de nascimento de seus filhos que indicam idêntica profissão (fls. 13/18).

A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo.

Assim sendo, há de ser reconhecido o período laboral a partir da data do casamento, uma vez que não há início de prova material para comprovar a atividade rural anteriormente ao matrimônio.

Acostou, ainda, cópia de comprovante de pagamento de serviços por ela prestados, no período de 01/09/1997 a 15/09/1997, para o Sind. Trabs. Mov. na Merc. em Geral da Reg. de Tupã, datado de 16/09/1997, bem assim cópia de registro assinalado na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de seu marido (fls. 22), constando como empregador Guerino Seiscento, com data de admissão em 01/02/2000 e sem data de saída anotada, porém pelas informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, houve rescisão de contrato em 14/12/2007.

Destaque-se que no mesmo Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, relativamente ao cônjuge da autora consta outro vínculo empregatício com o mesmo empregador e de ser beneficiário da Previdência Social, a partir de 15/01/2009, tendo sido aposentado por idade rural.

O exercício da atividade rural realizada pelos autores vem corroborado por prova oral colhida de três testemunhas (fls. 98/102 e 128/146 - degravação), as quais confirmaram a condição de rurícola da autora.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. A exemplo: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 830033/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17/5/2007, v.u., DJ 18/6/2007, p. 296.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a sentença, julgar procedente o pedido, e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a verba honorária, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2011.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002434-17.2008.4.03.6125/SP  
2008.61.25.002434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : SEVERINA JOANA DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024341720084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte Autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido, condenando-a em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto na Lei n.º 1.060/1950 (fls. 146/148).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte (fls. 150/154).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991. Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um)*"

anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4( desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada procedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 15 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro da requerente, ocorrida em 09.07.2008.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, o documento à fl. 40 indica que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez quando do óbito. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há os documentos às fls. 15, 23/24, 45 e 53. Trata-se da certidão de óbito, constando que a parte autora vivia maritalmente com o falecido, correspondência, conta de energia e telefone, indicando residência em comum, bem como contrato de prestação de serviço funerário, constando o *de cujus* como padastro da filha da autora, tudo corroborado pela prova testemunhal às fls. 128/129. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*. Lembre-se, ao teor do colhido nos autos, que a parte-requerente vivia com o falecido ao tempo do óbito em foco.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.**

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova "capaz de constituir elemento de convicção" será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539) Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, Resp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a presente decisão. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n.º 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019578-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019578-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZEFERINO JOAQUIM DE SOUZA

ADVOGADO : GISLAINE FACCO

No. ORIG. : 08.00.00002-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de atividade rural no período de 20 de agosto de 1960 (ou subsidiariamente desde 20/08/1962 - 14 anos) a 30 de janeiro de 1976. Aduz que somado o resultado aos períodos incontroversos, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 13/21); Depoimento Pessoal e Prova Testemunhal (fl.47/50).

A r sentença, proferida em 26 de agosto de 2008 (fls. 96/99), julgou procedente o pedido, condenado o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral a partir da citação (17 de agosto de 2008), acrescida dos consectários legais mais honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 62/68). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório na comprovação do trabalho rural alegado, não fazendo jus o autor, portanto, ao benefício pleiteado, bem como a sua condenação ao ônus da sucumbência. Requer, também, o prequestionamento da matéria para efeitos recursais. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

### **Do tempo de serviço rural.**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".*

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural ;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*V - bloco de notas do produtor rural . (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".*

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

*"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural ;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;*

*IV - declaração do Ministério Público;*

*V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;  
VII - bloco de notas do produtor rural ;  
VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dê que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

No caso em tela, há início de prova material nos documentos que atestam a atividade rurícola do autor, quais sejam: Certidão de Casamento (1982), Certidão de Nascimento de Filhos (1984 e 1995).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho corroboram os documentos juntados.

Assim, analisado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada no intervalo reconhecido pela sentença, de 20 de agosto de 1962 a 12 de maio de 1985, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

#### **Da aposentadoria por tempo de serviço.**

A aposentadoria por tempo de serviço, antes da edição da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, estava prevista no art. 202 da Constituição Federal assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional a previsão está contida na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 em seu artigo 52, in verbis:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, tem-se que, para fazer jus ao benefício, o segurado deve preencher dois requisitos: tempo de serviço e carência. O requisito da carência restou cumprido, já que em conformidade com o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço dos segurados que se filiaram à Previdência Social antes da edição da referida lei e que implementaram as condições em 2008 (ano da citação) são necessárias 162 (cento e sessenta e duas) contribuições mensais.

Quanto ao tempo de serviço, de acordo com a planilha que será anexada aos autos como parte integrante desta decisão, somado o interstício reconhecido com os incontroversos, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral (42 anos, 9 meses e 4 dias), nos termos do artigo 53 da Lei n. 8.213/91, in verbis:

*"Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na seção III deste Capítulo, especial mente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço ;*

*II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço ."*

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos. Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS para condenar a autarquia ré ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação (17.07.2008), com correção monetária na forma das Súmulas nº 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei nº 6.899/81 e da legislação superveniente, e juros moratórios de 1% ao mês, vez que a citação ocorreu sob a égide da vigência do novo CC (11.01.2003), nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (29.06.2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Os honorários advocatícios são

mantidos em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: ZEFERINO JOAQUIM DE SOUZA

CPF: 041.516.378-18

DIB: 17.07.2008

RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005952-14.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005952-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ANA MARIA BRAZ  
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00059521420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 30.07.2009 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, desde a data do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a Lei 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O exame médico elaborado pelo perito judicial conclui que "não existe incapacidade laborativa".

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.**

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min. Jorge Scartezzini)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003869-83.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003869-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : LUIS CARLOS BANCHERE

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00038698320094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta por Luis Carlos Banchere em ação de conhecimento ajuizada, em 10.11.2009, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra sentença, prolatada aos 09.02.2011, que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos da Lei nº 1.060, de 05.02.1950 (fls. 117/118).

Sustenta a parte autora, em suas razões recursais, que a perícia judicial não foi realizada por médico especialista nas áreas das patologias alegadas, incorrendo em cerceamento de defesa, razão pela qual requer a anulação da sentença, a realização de nova perícia e o restabelecimento da tutela antecipada.

Afirma, também, que o laudo pericial se encontra isolado ante ao restante do conjunto probatório, porquanto padeceria o autor, de modo comprovado por atestados, de patologias graves que o tornaram incapacitado para o exercício de sua atividade como motorista de caminhão de entrega de mercadoria, fazendo inclusive trabalho de cargo e descarga.

Requer a anulação da sentença ou, subsidiariamente, o afastamento da perícia médica judicial. Requer, também, a reforma da decisão, visando à concessão da benesse desde a data do indeferimento administrativo, bem como a condenação da apelada no pagamento dos benefícios em atraso, com juros e correção monetária (fls. 126/147).

Contrarrazões da autarquia previdenciária juntadas às fls. 150/151. Após, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (fl. 152).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a

*decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Não vislumbro, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido.*

*(TRF 3ª Região, AC 200761080056229, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI 05.11.2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL APTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.*

*II - Restou consignado na decisão ora embargada que o laudo pericial produzido nos autos por perito judicial mostrou-se minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho. Outrossim, salientou-se expressamente que o fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo. III - Não há omissão a ser sanada, pretendendo o embargante, na verdade, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.*

*(TRF3, AI 201003000150347, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, v.u., D.J. 17.08.2010)*

Na espécie, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Ademais, o laudo pericial é claro ao mencionar não apenas a patologia que acomete a autora, mas também o juízo de valor em que fundamenta sua conclusão.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (CPC, art. 330, I).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Ademais, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 10.11.2009 e consoante verificado no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a última contribuição foi

vertida aos cofres públicos em 01.12.2008, respeitando, assim, o período de graça previsto no art. 15, II e § 1º da Lei nº 8.213/1991.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial afirma que a mesma é portadora de espondiloartrose de coluna lombar, epicondilite cotovelo esquerdo, hipertensão arterial e sinuspatia (fls. 69/74).

Em que pese afirmar o perito em seu laudo a inexistência de incapacidade, aventa que *"as doenças músculo esqueléticas apresentadas pelo autor são doenças crônicas que podem ser acompanhadas de dor, limitação de movimento"* (fl. 73).

Ademais, nota-se a existência de exaustiva documentação médica acostada ao feito denotando a sua impossibilidade aos esforços físicos, bem como para dirigir (fls. 17/19 e fl. 84/86).

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se, na verdade, que o segurado está incapacitado de forma parcial e temporária.

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de seu requerimento administrativo, aos 06.08.2009 (fl. 25).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, para conceder o auxílio doença, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado LUIS CARLOS BANCHERE, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 06.08.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018918-57.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018918-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : CLEUSA FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA PASSOS SEVERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 09.00.00182-7 2 Vr DIADEMA/SP  
DECISÃO

Cuida-se de Apelações interposta pelas partes, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 56/57).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios (fls. 61/62).

Por sua vez, a parte autora, em razões recursais, requer a reforma parcial da r. sentença no tocante ao termo inicial, a data da correção monetária e juros de mora, bem assim a condenação em honorários advocatícios (fls. 65/67).

Com as contrarrazões (fls. 70/71 e 73/76), vieram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inaplicável, outrossim, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991. Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada procedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 09 é objetivo no sentido de provar a morte do filho da requerente, ocorrida em 09.06.2009.

Em relação a qualidade de segurado consoante se depreende da análise conjunta dos elementos probatórios trazidos aos autos, verifica-se que o falecido exercera atividade remunerada até 16.04.2009 (fls. 13/17 - CTPS), tendo o óbito ocorrido em 09.06.2009, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro (fl. 09). Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas (fls. 58/59), certidão de óbito e documentos às fls. 08 e 21 (conta de luz, correspondência de banco), o falecido residia no mesmo endereço declarado pela autora na inicial, tendo sido informado que aquele sustentava a casa, sendo que após seu óbito a Igreja passou a ajudar com alimentos e o pagamento da luz.

Cumprido ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."*

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo, e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput e §1º-A*, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL; NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; e, fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021132-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021132-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : WILLIAN DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN  
REPRESENTANTE : DALVA MARIA CUBITZA MARTINS  
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELICA CARRO GAUDIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00134-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP  
DECISÃO

Cuida-se de Apelações interpostas pelas partes, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e juros moratórios. Sucumbência recíproca (fls. 118/122).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte (fls. 146/156).

Por sua vez, pleiteia a parte autora pela reforma parcial da r. sentença no tocante a condenação em honorários advocatícios, bem como na indenização de danos morais (fls. 129/133).

Com as contrarrazões (fls. 136/145 e 167/169), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 173/174).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a

possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991. Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos arts. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada procedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 20 é objetivo no sentido de provar a morte da avó da requerente, ocorrida em 12.06.2006.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 18 e 20 (termo de guarda e certidão de óbito) comprovam início de prova material da atividade rural, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal às fls. 108/109. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Então, acerca da comprovação das condições necessárias para receber a pensão, há os documentos às fls. 17/18, que comprovam a qualidade de dependente das requerentes. Trata-se do termo de guarda, concedido pelo prazo indeterminado, que indica a condição desta como dependente da avó para todo e qualquer fim, inclusive previdenciário,

nos termos dos §§ 2º e 3º do artigo 33 da Lei n. 8.069/90, tudo corroborado pela prova testemunhal às fls. 108/109, em que as testemunhas informam que a requerente dependia economicamente da avó.

Há, portanto, prova útil a demonstrar ter sido a autora tutelada judicialmente por sua avó falecida, a possibilitar a aplicação do parágrafo 2º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO IMPROVIDO. I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. II - pensão por morte requerida pelos netos, que viviam sob a guarda da avó, instituidora da pensão. O termo de guarda indica a condição destes como dependentes para todo e qualquer fim, inclusive previdenciário, nos termos dos §§ 2º e 3º do artigo 33 da Lei n. 8.069/90. III - Há, no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a requerente está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação. IV - Presentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua manutenção. V - Havendo indícios de risco de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, no caso o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício pretendido. VI - Agravo não provido. (grifei)**

(TRF da 3ª Região, Processo: 2004.03.00.000976-6; Nona Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; DJU, data: 07/07/2005, p. 409)

**PROCESSUAL CIVIL E CONHECIMENTO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - PENSÃO POR MORTE - MENOR SOB GUARDA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO. A autora junta aos autos o "Termo de Entrega sob Guarda e Responsabilidade", expedido pelo Juiz de Menores da 2ª Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Piracicaba nos autos de nº 1117/94, através do qual, a autora foi entregue à Sr. Zelina de Camargo Alves em 28/07/1997, nos termos do artigo 33 e seguintes do ECA por prazo indeterminado. Há, portanto, prova útil a demonstrar ter sido a autora tutelada judicialmente pela sua avó falecida, a possibilitar a aplicação do parágrafo 2º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. A nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 ao parágrafo 2º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, não teve o condão de excluir o menor sob guarda do rol de dependentes previdenciários, haja vista que a guarda, nos termos do artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ainda vigente, confere à criança e ao adolescente a condição de dependente para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido. (grifei)**

(TRF da 3ª Região, Processo: 2003.61.09.003452-3; Sétima Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; DJF3 CJI data: 18.03.2011, p. 946)

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Outrossim, pleiteia a parte autora a condenação da ré em indenização por danos morais, por ter sofrido com o indeferimento do seu pedido no âmbito administrativo.

Não assiste razão a requerente, uma vez que não houve comprovação de má-fé da Autarquia, sendo que compete a mesma indeferir os pleitos que entende não preencher os requisitos necessários para a sua concessão. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS. BENEFÍCIO DEVIDO.**

(...)

**4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais.**

(...) (TRF da 3ª Região; AC 200761260042798; 10ª Turma; Rel. Juíza Giselle França; DJF3 DATA:10/09/2008)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

(...)

**VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de**

responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.

(...)

(TRF da 3ª Região; AC 200403990126034; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJU DATA: 27/09/2004 PÁGINA: 259)

Já a verba honorária comporta manutenção, uma vez que mantenho a parcial procedência do pedido.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES INTERPOSTAS**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043163-35.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.043163-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : JOSUE VICENTE DA CRUZ

ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00112-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido, condenando-a em custas e honorários advocatícios fixados em um salário mínimo (fls. 47/51).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte (fls. 56/64).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991. Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos arts. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada procedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 24 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 21.11.2005.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 20/22, 24 e 42 (certidão de casamento, certidão de nascimento, recebimento de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, tudo em nome do autor, bem assim, certidão de nascimento e certidão de óbito) comprovam início de prova material da atividade rurícola, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal às fls. 53/54. Ressalta-se que é pacífico o entendimento de que a prova de labor na zona rural do marido é extensivo a comprovar o labor rural da esposa. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Não há que se falar que a percepção de benefício de amparo social impede a concessão do benefício de pensão por morte, devido a seu caráter personalíssimo e intransferível, pois ficou demonstrado que na realidade o *de cujus* tinha direito a receber benefício de aposentadoria por idade rural.

Assim, tendo na data da concessão do amparo social preenchido os requisitos para a concessão de benefício decorrente de sua idade, devido a concessão do benefício de pensão por morte. Portanto, resta comprovado esse requisito. Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES.*

1. No caso dos autos, o fato de o "*de cujus*" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa idosa não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, pois restou demonstrado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão de benefício assistencial.

2. Ainda há que se acrescentar os objetivos materiais que marcam o sistema de seguridade social do Estado Democrático de Direito implantado pela ordem constitucional de 1988. Numa postura interpretativa positivista pura, seria viável a argumentação de que o benefício de prestação continuada de que trata a Lei 8.742/1993 não permitiria o pagamento de pensão por morte, daí porque o parceiro ou cônjuge teria que propor ação própria para, sendo o caso, ele também receber o benefício da mesma Lei 8.742/1993, mas a gravidade da interrupção de pagamentos de verbas pelo sistema de seguridade (Previdência/Assistência), tal como acima exposto, reforça a flexibilidade da interpretação dada na decisão recorrida. É devido, portanto, o benefício de pensão por morte.

3. Agravo legal desprovido. (grifei)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2008.03.99.037916-1; Rel. Juiz Carlos Francisco; 9ª Turma; DJF3 CJ1 Data: 29.07.2010, p. 1045)

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL E PERSONALÍSSIMO SEM DIREITO À PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.*

I- O amparo social é benefício de natureza assistencial e de caráter personalíssimo, extinguindo-se com a morte do titular sem gerar direito à pensão por morte.

**II- Possível a concessão da pensão por morte se há comprovação de que, quando do deferimento do amparo social, o de cujus fazia jus a alguns dos benefícios de natureza previdenciária que geram direito a pensão, quais sejam, auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade ou aposentadoria por tempo de serviço.**

(...) (grifei)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2007.03.99.015424-9; Rel. Des. Newton de Lucca; 8ª Turma; DJF3 CJ2 Data: 12.05.2009, p. 442)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR IDADE PREENCHIDOS. DIREITO AO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE RECONHECIDO.*

(...)

**III - O benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de amparo social ao idoso, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador rural e de titular de direito à aposentadoria rural que ora se reconhece.**

IV - Agravo interposto pelo réu, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido. (grifei)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2008.03.99.043835-9; Rel. Des. Sergio Nascimento; 10ª Turma; DJF3 CJ1 Data: 03.03.2010, p. 2151)

Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de casamento à fl. 20 e a certidão de óbito à fl. 24. Lembre-se, ao teor do colhido nos autos, que a parte-requerente vivia com o falecido ao tempo do óbito em foco.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a presente decisão. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n.º 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001435-77.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.001435-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : ELEN VANIA DE SOUZA REZENDE

ADVOGADO : ANGELA CRISTINA BRIGANTE PRACONI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00047-3 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de alteração do termo inicial, condenando-a em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto na Lei n.º 1.060/1950 (fls. 56/59).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte. Requer, ainda, que seja observado o prequestionamento (fls. 63/66).

Com as contrarrazões (fls. 68/76), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

Nos presentes autos a matéria em discussão se refere apenas a data da fixação do termo inicial. Dessa forma, a decisão será restringida somente a esse tema.

Sendo o óbito ocorrido em 2004 (fl. 17), o termo inicial deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991, uma vez que o óbito ocorreu em 10.10.2004 e a parte autora pleiteou administrativamente somente em 25.07.2008, ou seja, mais de trinta dias do falecimento do segurado.

Ademais, não há que se falar que não há prescrição no presente caso, uma vez que a parte autora era relativamente incapaz na data do óbito, pois nesse data já possuía 16 anos (fl. 15) e assim, tratando-se de relativamente incapaz, já sofre as consequências desse instituto. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. TERMO INICIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. MENOR RELATIVAMENTE INCAPAZ.*

(...)

3. *In casu*, a autora contava 17 anos de idade na época do óbito do pai e, portanto, por ser relativamente incapaz (art. 4º, inciso I, do CCB), deveria submeter-se aos prazos previstos nos incisos do art. 74 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Assim, como o óbito ocorreu em 01-12-2001 (fl. 45) e o requerimento administrativo da pensão por morte ocorreu apenas em 05-08-2004 (fl. 14), faz jus ao benefício a contar da data do requerimento, por força da aplicação do disposto no inciso II do art. 74 da Lei nº 8.213/91.

(...)

(TRF da 4ª Região; Processo: 200871990025217; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Celso Kipper; v.u.; D.E. 07.01.2009)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002979-03.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002979-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSCAR BRAGA FILHO

ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP

No. ORIG. : 09.00.00108-9 2 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada em 25.09.2009, por Oscar Braga Filho, que tem por objeto o reconhecimento do período de 01.03.1969 a 31.12.1971, em que frequentou curso profissionalizante e, por conseguinte, a revisão dos critérios da concessão da Aposentadoria por Tempo de Contribuição para elevar a sua renda mensal inicial.

A r. Sentença prolatada em 28.05.2010 às fls. 176/182, submetida ao Reexame Necessário, julga procedente o pedido para reconhecer o período pleiteado, com a consequente majoração do valor do benefício, desde o protocolo administrativo em 11.03.2005 (fl. 82). O cálculo das diferenças apuradas a serem pagas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o Réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 198/204, o INSS alega que não restou demonstrada a existência de relação de emprego à época em que o autor fez o curso profissionalizante.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei n.º 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

O tempo do aluno aprendiz poderá ser computado perante a Autarquia Previdenciária, desde que se comprove que no período de seus estudos, recebia contribuição pecuniária, podendo, ainda, ser por meio de alimentos, vestuário, material escolar e outros, conforme redação do inciso XXI, "a" e "b", do artigo 58, do Decreto n.º 611, 21.07.1992, que regulamentou a Lei n.º 8.213/1991:

*Art. 58. São contados como tempo de serviço, entre outros:*

*(...)*

*XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei n.º 4.073 de 30 de janeiro de 1942;*

*a) os períodos de freqüência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto n.º 31.546, de 6 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria (Senai) ou Serviço Nacional do Comércio (Senac), por estes reconhecido, para formação profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;*

*b) os períodos de freqüência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade, ou em qualquer estabelecimento do ensino industrial;*

Neste sentido trago à colação os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. NÃO COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE REMUNERAÇÃO NESTA CONDIÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR ACOLHIDA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. Matéria preliminar acolhida; quanto ao reexame necessário, a meu ver, deve incidir, no caso, o inciso I do art. 475 do CPC e não o seu § 2º, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos. A situação de fato dos alunos do ITA durante o curso não implica em período de "serviço público" e não se equipara à situação do aluno-aprendiz, cuja definição na vigência do Decreto-lei nº 4.073/42 inseria a qualificação de empregado. De igual modo, não se equiparam os avançados estudos do ITA e do CTA e pesquisas com o ensino específico e imediatamente profissionalizante das Escolas Senai, Sesi, ferroviárias, técnico-industriais, de práticas de ofícios e profissões, metódico e dirigido e onde se produz bens e serviços concomitantes. Matéria preliminar acolhida. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas.*

(AC n.º 2006.03.99.037301-0, Des. Fed. Leide Pólo, j. 25/10/2010, DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 1357)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO -APRENDIZ. VÍNCULO EMPREGATÍCIO CARACTERIZADO POR RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 96 DO TCU.*

*I - A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que deve ser contado como tempo de serviço o período desenvolvido, na qualidade de aluno -aprendiz, em escola pública profissional mantida à conta do orçamento do Poder Público. Inteligência da Súmula 96 do TCU.*

*Precedentes do E. STJ.*

*II - Estando demonstrado que o autor, na época de seu aprendizado, desenvolveu atividade laborativa e comprovada a retribuição pecuniária, caracterizado está o vínculo empregatício, fazendo jus à contagem desse tempo para fins previdenciários.*

*III - Remessa Oficial improvida."*

(TRF-3, REOMS nº 2006.61.05.011426-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 30.09.2008, DJF3 08.10.2008).

No caso em apreço, o autor comprova que foi aluno da ETEC Dona Sebastiana de Barros - no período compreendido entre 01.03.1969 a 31.12.1971, conforme a documentação acostada à fl. 04.

Ademais, restou amplamente comprovado por meio de precisa prova testemunhal às fls. 160/169, que o autor estudou e trabalhou na referida escola, mediante o pagamento através de remuneração indireta, sendo admitido como tal o recebimento de alimentação.

Portanto, não resta dúvida de que a atividade como aluno aprendiz exercida no período de **01.03.1969 a 31.12.1971** deve ser considerada e acrescida ao tempo já reconhecido administrativamente.

Assim, tal providência implica na correspondente elevação do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria (NB 42/135545707-3), a ser calculada pela Autarquia Previdenciária, desde o requerimento administrativo em 11.03.2005 (fl. 82).

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde o requerimento administrativo em 11.03.2005 (fl. 82), nos termos da r. sentença.

## **CONSECTÁRIOS**

Quanto aos juros de mora e verba honorária devem ser mantidos nos termos do *decisum*.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial quanto à correção monetária.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado OSCAR BRAGA FILHO, a fim de que se adotem as providências cabíveis para majoração do coeficiente para 100% incidente sobre o salário de benefício, com a devida REVISÃO da renda mensal inicial - RMI, da APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (NB 42/135545707-3), desde o requerimento administrativo em 11.03.2005 (fl. 82), a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010161-40.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.010161-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOANA DAR C DOMICIANO e outros  
: TUANY CRISTINA DOMICIANO DA SILVA  
ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO  
CODINOME : TUANI CRISTINA DOMICIANO DA SILVA  
APELADO : TIAGO DOMICIANO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO  
REPRESENTANTE : JOANA DAR C DOMICIANO  
ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO  
No. ORIG. : 08.00.00157-6 1 Vr IGARAPAVA/SP  
DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir do ajuizamento da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ, não havendo condenação em custas processuais (fls. 80/83).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios, além da exclusão da condenação em custas e despesas processuais. No mais, requer a alteração da forma de fixação dos juros de mora, da correção monetária, do termo inicial e que seja observado o prequestionamento (fls. 86/93).

Com as contrarrazões (fls. 97/100), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento do recurso de apelação do INSS no que tange a condenação das custas, pelo seu parcial provimento para que o termo inicial seja fixado na data da citação, para a parte autora Joana D'Arc Domiciano e para que os juros de mora sejam calculados de acordo com a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009 (fls. 104/106).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inicialmente, não conheço da apelação no tocante a isenção da custas processuais, ante a falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença não condenou a autarquia nesse sentido.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses

preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991. Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada procedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 23 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro e pai dos requerentes, ocorrida em 13.03.2008.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 12/18, 21, 23 e 37/40 (CTPS, certidão de nascimento da filha e certidão de óbito, constando sua profissão como lavrador e auxílio-doença recebido pela autora, na qualidade de rurícola), comprovam início de prova material da atividade rurícola, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal às fls. 54/55. Ressalta-se que é pacífico o entendimento de que a prova de labor na zona rural do marido é extensivo a comprovar o labor rural da esposa e vice-versa. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, há as certidões de nascimento às fls. 21/22.

Já acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para a companheira receber a pensão, há a certidão de óbito à fl. 23, na qual a residência do *de cujus* é a mesma que a parte-requerente indica como sua morada na inicial. Além disso, a escritura pública de venda e compra de imóvel (fls. 24/25), constando a requerente e o falecido como adquirentes de um lote de terreno, e o memorial descritivo de construção residencial no nome de ambos à

fl. 26, servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*. Lembre-se, segundo a prova testemunhal às fls. 54/55, que a parte-requerente vivia com o falecido ao tempo do óbito em foco. Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

1. *No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

2. *Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)*

3. *Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

4. *Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.*

*(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).*

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos. Ressalta-se que o benefício será concedido para companheira do falecido, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo, e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991. Já em relação aos filhos do falecido, altero, *ex officio*, o termo inicial da pensão, o qual deve ser fixado na data do óbito do segurado, pois inexistente a prescrição, haja vista que à época do óbito do falecido, a parte autora era menor impúbere, sendo certo que contra ela, não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem como o previsto na alínea "b" do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

(...)

*IV - A prescrição constitui matéria que pode ser conhecida de ofício, consoante se deduz do art. 219, §5º, do CPC, de modo que seu afastamento pode ser declarado também independentemente de manifestação das partes, ainda mais em se tratando de interesse de menores.*

*(TRF da 3ª Região - AC 200803990237410 - Rel. Juíza Giselle França - j. 25/11/2008 - DJF3 DATA:10/12/2008 PÁGINA: 714)*

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURAL. COMPANHEIRA E FILHOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.**

(...)

*4- Altero, de ofício, o termo inicial da pensão com relação aos autores Rafael, Bruno, José e Bruna, -respectivamente com 14, 10, 07 e 06 anos na data do ajuizamento da ação - dia 19/07/2006-, o qual deve ser fixado na data do óbito do segurado, uma vez que não corre prescrição contra menor, nos termos do artigo 198, inciso I c.c. artigo 3º do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002) e artigo 79 da Lei n.º 8.213/91.*

*(TRF da 3ª Região - AC 200703990511538 - Rel. Juíza Vanessa Mello - j. 07/04/2008 - DJF3 DATA:07/05/2008)*

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997,

os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n.º 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **altero, ex officio**, o termo inicial em relação aos filhos do *de cujus*, para que seja fixado a partir da data do óbito; **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO, E, NA PARTE CONHECIDA, DOU PARCIAL PROVIMENTO**, para fixar na data da citação, o termo inicial do benefício concedido a companheira; aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; e, explicitar que os honorários advocatícios incidirão sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça), mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017750-83.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.017750-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JONES JOAO DE FREITAS  
ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00168-1 4 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Jones João de Freitas, em 03.08.2007, contra Sentença prolatada em 10.11.2010, que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo formulado em 23.06.2006, bem assim a pagar os valores em atraso com correção monetária, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, computados desde a citação, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário. (fls. 119/123).

Em seu recurso, a Autarquia pugna pela fixação do termo inicial do benefício a contar da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor total devido até a data da r. sentença (fls. 125/128). Subiram os autos, com contrarrazões (fls.130/132).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23.06.2006 - fl. 19), conforme a r. sentença.

No que tange a verba honorária, esta comporta manutenção tendo em vista que os honorários advocatícios merecem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Não custa esclarecer que os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JONES JOÃO DE FREITAS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 23.06.2006, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

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

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019500-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARIA SANTANA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00112-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Santana dos Santos contra Sentença prolatada em 30.11.2010, a qual julgou improcedente pedido formulado por trabalhadora rural, visando o recebimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A. r. Sentença condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com a observância de ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 84/85).

Em seu recurso, a parte autora alega, em síntese, ser trabalhadora rural, atividade que demanda grandes esforços físicos. Observa que o perito ponderou que ela se encontra incapacitada para atividades laborais que exijam grande esforço físico, sendo este o seu caso. Sustenta, outrossim, que necessitaria do auxílio-doença para se recuperar para o trabalho (fls. 88/96).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme os documentos acostados às fls. 19 e 36, bem como em face de consulta realizada no sistema informatizado Plenus, verifica-se que a parte autora usufruiu do benefício de auxílio-doença a partir de 23.06.2009 (NB nº 536.148.385-7), com cessação em 10.08.2009, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial, elaborado em 16.07.2010, afirma ser ela portadora de dor lombar, depressão e labirintite. Observa o perito, outrossim, que haveria incapacidade para atividades laborais exaustivas e que exijam grande esforço físico. Complementa, asseverando que haveria incapacidade parcial e temporária. Em sua conclusão, o perito afirma que a autora é portadora de patologia que *a incapacita para atividades laborais de grande esforço físico, porém é capaz de ser reabilitada para outras atividades laborais onde não realize esforços físicos*, sendo que *para isso depende de um tratamento médico adequado e de sua vontade em retornar a trabalhar* (fls. 65/68).

Diante do conjunto probatório (especialmente fls. 20, 50/63 e 65/68). e considerado o princípio do livre convencimento motivado - bem como o labor rural exercido pela parte autora, a lhe exigir significativos esforços físicos - conclui-se que se encontra incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do auxílio-doença deve ser o dia seguinte à data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido (11.08.2009 - fl. 36).

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre os valores devidos até a publicação desta decisão.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997,

os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal

Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do auxílio-doença.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, para condenar a autarquia à concessão do benefício de auxílio-doença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Maria Santana dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício do auxílio-doença, com data de início - DIB em 11.08.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019741-94.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.019741-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HELIO CORSINI

ADVOGADO : JAMIL JESUS DE LIMA

No. ORIG. : 08.00.00102-4 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Helio Corsini em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 03.06.1988), mediante a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que antecederam os 12 (doze) últimos, segundo os índices de variação das ORTNs/OTNs conforme Lei n.º 6.423, de 21.06.1977. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 25.02.2010, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo do benefício da parte autora com correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, que compuseram o valor da renda mensal, nos termos da Lei n.º 6.423/1977. Condenou, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, nos moldes da Súmula n.º 71 do ex-TFR e da Lei n.º 6.899/1981, custas processuais, juros de mora em 6% ao ano, a partir da citação e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do débito. Em sede de Apelação, o INSS aduz a decadência e a prescrição do direito de ação da parte autora e, subsidiariamente, que o cálculo da correção monetária e dos juros de mora de acordo com os índices de poupança. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores. Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao reexame obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 *caput* do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/2001, que não permite o seguimento da remessa oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa forma, será analisada a remessa oficial tida por interposta .

Inicialmente, o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei nº 8.213/91, que previa somente, em seu art. 103, a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP nº 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao próprio ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA RECEBER VALORES ATRASADOS. PENSÃO POR MORTE. IRSM DE FEV/94. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA . JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Em se tratando de benefício previdenciário, cujas prestações são de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas sim as parcelas devidas no período anterior ao quinquênio contado do ajuizamento da ação (Súmula 85 do E.STJ).*

*II - Não há se falar em decadência , haja vista que o art. 103 da Lei 8.213/91 é explícito ao afirmar que esta ocorre para a revisão do ato de concessão do benefício e não para a concessão em si.*

(...)

*IX - Remessa oficial, apelação do réu e apelo da autora improvidos.*

*(TRF da 3ª Região; 10ª Turma; Processo: 2008.03.99.036840-0; Rel. Des. Sérgio Nascimento; DJF3 data: 05.11.2008)*

No tocante ao instituto da prescrição deve ser observado que nas relações jurídicas de natureza sucessiva, o fundo do direito não é atingido, mas apenas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio que precede a propositura da ação.

Em relação ao tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 85, *in verbis*:

*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*

Superadas tais questões, passo à análise do mérito propriamente dito.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça deixou assentado, em reiterados julgamentos proferidos em sede de Recursos Especiais, ser devida a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição que precedem os 12 (doze) últimos, pelos índices das ORTNs/OTNs, nos termos da Lei n. 6.423/1977.

Diante do entendimento pacificado, a matéria tem sido enfrentada por meio de Decisão monocrática:

*RECURSO ESPECIAL Nº 986.841 - SP (2007/0214924-7)*

*RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ*

*RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*

*ADVOGADO : FELIPE FORTE COBO E OUTRO(S)*

*RECORRIDO : ANTONIO CECOM E OUTROS*

*ADVOGADO : ANTÔNIO DE CARVALHO E OUTRO(S)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL VIGENTE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.*

*CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 5.890/73. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*DECISÃO*

*Vistos, etc.*

*Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado, no essencial, in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. CORREÇÃO DOS 24 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ORTN/OTN/BTN. LEI Nº 6.423 /77. ARTIGO 58 DO ADCT.*

[...]

*4. Assim, ressalvadas as exceções do parágrafo 1º, do artigo da lei a seguir mencionada, não se poderia utilizar outro indicador econômico para a correção monetária (parágrafo 3º, do art. 1º, da Lei nº 6.423 /77), de modo que os 24*

(vinte e quatro) salários anteriores aos 12 salários imediatamente anteriores à concessão dos benefícios, que formam o período de verificação do salário-de-benefício, deveriam ter sido corrigidos pelo índice ORTN/OTN/BTN, e não com base em índices próprios do Ministério da Previdência e da Assistência Social - MPAS, no caso com base no § 1º do art. 21 do Decreto Lei nº 89.312/84. Assim, perfeitamente aplicável a Lei nº 6.423 /77 para a correção dos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo do salário-de-benefício daqueles que tiveram o benefício concedido antes da CF/88, produzindo reflexos nas prestações daí decorrentes, inclusive para fins de aplicação da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), sendo devidas as diferenças do recálculo, observada a prescrição quinquenal. Observa-se, entretanto, que por raciocínio de idêntica matriz (Lei 6423/77) não se devem corrigir os doze últimos, mas apenas os vinte e quatro primeiros salários-de-contribuição. Entretanto, é dos autos que apenas as partes autoras Antonio Cecon e Alzira Papa tiveram seu benefício concedido sob a égide da lei 6423/77, apenas com relação a eles merecendo procedência o pedido neste aspecto.

[...]

15. Preliminar do INSS acolhida para anular a sentença. Reexame necessário prejudicado. Pedido julgado parcialmente procedente nos termos do § 3º. do artigo 515 do CPC." (fls. 141/142).

Sustenta a Autarquia Previdenciária contrariedade ao art. 3º, inciso I, da Lei n.º 5.890/73, afirmando que o benefício da Autora Alzira Papa cuida-se de aposentadoria por invalidez, o qual, concedido antes da Constituição Federal de 1988, não se admite a correção monetária dos salários-de-contribuição.

Ausentes as contra-razões e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O recurso merece prosperar.

As turmas que compõem a Eg. Terceira Seção deste Tribunal têm entendimento consolidado no sentido de que, nos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão por morte e auxílio-reclusão, concedidos antes da Carta Magna de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL.

1. Nos benefícios de aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio-reclusão (Decreto 83080/79, art. 37, I), concedidos antes da Constituição Federal vigente, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, em razão de expressa vedação legal (Decreto 89312/84, art. 21, I).

2. Agravo Regimental provido." (AgRg no REsp 312.123/SP, Quinta Turma, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJ de 08/04/2002.)

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - PENSÃO POR MORTE - CORREÇÃO - ORTN - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Para a aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão (art. 37, I, do Decreto nº 83.080/79), de benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, não há correção, pela variação da ORTN/OTN, dos 24 salários de contribuição, anteriores aos últimos 12, ante expressa vedação legal (art. 21, I, do Decreto nº 89.312/84). Precedentes.

- Recurso especial conhecido e provido." (REsp 523.907/SP, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 24/11/2003.)

Outrossim, os benefícios previdenciários devem ser regulados pela lei vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, momento em que se produziu o direito subjetivo à percepção do benefício.

Assim, para os benefícios concedidos na vigência da Lei n.º 5.890/70, ou seja, entre 8 de junho de 1973 e antes de 21 de junho de 1977, terão os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses corrigidos de acordo com os coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação de Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos do seu artigo 3º:

"Art 3º O valor mensal dos benefícios de prestação continuada, inclusive os regidos por normas especiais, será calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/48 (um quarenta e oito avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 48 (quarenta e oito) apurados em período não superior a 60 (sessenta) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/48 (um quarenta e oito avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 48 (quarenta e oito), apurados em período não superior a 60 (sessenta) meses.

§ 1º Nos casos dos itens II e III deste artigo, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento, a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social."

Dessa forma, tratando-se no caso dos autos do benefício de aposentadoria por invalidez concedido anteriormente à Constituição Federal vigente, a saber em novembro de 1975 (fl. 27), deve-se aplicar a mencionada legislação, que veda expressamente a correção na forma pleiteada pela Autora.

Nessa linha de entendimento, transcrevo os seguintes julgados desta Corte Superior de Justiça:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. BENEFÍCIOS VENCIDOS E NÃO PAGOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.**

**ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE APLICÁVEL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 1977. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA.**

1. Não é obscura a decisão embargada que determina a incidência de correção monetária sobre os benefícios vencidos e não pagos ao tempo devido.

2. Em havendo o acórdão embargado determinado a incidência da Lei nº 6.423 /77 aos benefícios previdenciários concedidos antes de sua vigência, é de se reconhecer a contradição que está a agravar o decísum, uma vez que tomou uma espécie pela outra.

3. Para os benefícios concedidos antes de 21 de junho de 1977, data de vigência da Lei nº 6.423, os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses devem ser corrigidos de acordo com os coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social e, não, pela variação da ORTN/OTN, que só deve ser aplicada aos benefícios concedidos após a entrada em vigor da Lei nº 6.423 /77.

4. Embargos de Virgílio Campesi rejeitados. Acolhidos os embargos opostos pelo INSS." (EDcl no REsp 184.155/SP, Sexta Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 13/03/2006.) "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423 /77 A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 5.890/73.

IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. Não se aplicam os índices ORTN/OTN, previstos na Lei nº 6.423 /77, na correção dos salários-de-contribuição de benefícios previdenciários concedidos na vigência de lei anterior. Precedentes.

2. Recurso especial conhecido apenas pela alínea "a" do permissivo constitucional e, nesta parte, provido." (REsp 242.362/PE, Sexta Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 13/09/2004.).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO ao recurso especial, a fim de afastar a aplicação da Lei nº 6.423 /77 para a correção dos salários-de-contribuição ao benefício da Autora Alzira Papa.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de outubro de 2007.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora (publicação em 26.10.2007).

Portanto, os vinte e quatro salários de contribuição, que precedem os doze últimos, devem ser corrigidos pela variação prevista na Lei nº 6.423 /1977, não se justificando fator de correção diverso.

A questão também já está sumulada por esta Corte Regional, nos termos seguintes:

**Súmula 7. Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6423/77.**

No caso em foco, deve ser mantida a r. sentença, tendo em vista que o benefício da parte autora foi concedido em 03.06.1988, devendo ser corrigidos os 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, que compuseram o valor da renda mensal inicial, nos termos da Lei nº 6.423/1977.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e, serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos no importe de 10% (dez por cento) e, deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA e à APELAÇÃO DO INSS, para explicitar que os honorários advocatícios deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os

Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e, serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

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

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026701-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026701-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARIA APARECIDA PRAIS ALLIO

ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00165-4 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Prais Allio em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 16.03.2011 (fls. 68/70) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que as testemunhas apresentaram depoimentos genéricos e que esta não pode ser a única prova a ser usada para a comprovação da atividade rural.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 79/84, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 86/91).

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral*

normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 08.

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento juntada aos autos (fl.09) e a CTPS (fls. 10/11), configuram o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém, foram acostados aos autos, às fls. 46/48, extratos do CNIS que atestam que o marido da apelante exerceu trabalho de natureza urbana, em toda a sua vida laborativa, como motorista ou condutor de veículos similares.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.

2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1340365 / PR, Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 29/11/2010)

As testemunhas ouvidas, às fls. 71/75, afirmaram conhecer a autora desde 1964 e que ela sempre trabalhou na lavoura. Na Usina Catanduva trabalhou até 1974 e depois como avulsa, como bóia-fria. A primeira testemunha não sabe informar até quando a autora continuou a exercer a atividade rural, mas, a segunda, declara que até 1980 tem certeza que ela trabalhava na lavoura. Comprovando a carência exigida em lei.

Os extrato do CNIS, acostados aos autos, às fls. 46/48, atestam que o marido da apelante exerceu trabalho de natureza urbana, em toda a sua vida laborativa, como motorista ou condutor de veículos similares, em portanto, a autora não poderá se valer da documentação de seu esposo como início de prova material. Porém o período do registro em Carteira de Trabalho da própria autora (1968 a 1974) apesar de não ser suficiente para a comprovação do tempo de carência exigido em lei, pode ser considerado como o início de prova material necessária para ser corroborado pelos depoimentos das testemunhas.

A propósito, especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Nesse sentido, é o julgado abaixo transcrito:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da**

*atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (sem grifos no original) (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.(RESP 200900052765, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009)*

Esclarecedor, nesse sentido, trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no REsp 200900052765, acima mencionado, que merece ser transcrito a seguir:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação, na ausência de comprovação de requerimento administrativo.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Maria Aparecida Prais Allio, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027195-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027195-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : NAZIRA RIBEIRO

ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00004-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Nazira Ribeiro em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 09.02.2011 (fls. 45/47) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, apesar de ter comprovado o requisito etário, a autora não trouxe aos autos um início de prova material razoável e a prova exclusivamente oral é insuficiente para o deferimento do pedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 52/57, alega ter comprovado, através de início de prova material e de testemunhas, seu trabalho rural.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período

correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 12.

No que tange a prova material tenho que a certidão de nascimento juntada aos autos (fl. 14), de 1996, configura o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas às fls. 49/50 afirmam conhecer a autora há bastante tempo e que ela sempre trabalhou na lavoura. A primeira testemunha declara que a conhece há 25 anos e que desde então ela trabalha na lavoura e atualmente desbasta uva. A segunda testemunha afirma que conhece a autora há 30 anos e declina os nomes das lavouras trabalhadas e os lugares em que exerceu o labor rural. Acrescenta, ainda, que na semana anterior ao depoimento ela estava trabalhando na colheita de uva.

O fato de o marido ter anotações urbanas na CTPS (fls. 15/21) não afasta, *in casu*, o trabalho rural da autora. Como o início de prova material se deu em 1996 é a partir de então que vamos aferir os contratos existentes. Encontramos alguns contratos urbanos de curta duração, no máximo, alguns meses, e vários contratos rurais, sendo que o último com 3 anos de duração.

A propósito, especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Nesse sentido, é o julgado abaixo transcrito:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (sem grifos no original) (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.(RESP 200900052765, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009)*

Esclarecedor, nesse sentido, trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no REsp 200900052765, acima mencionado, que merece ser transcrito a seguir:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento*

*da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação, na ausência de comprovação de requerimento administrativo.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Nazira Ribeiro, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028936-06.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.028936-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : FRANCISCA RAMOS DE MOURA

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00100-3 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Francisca Ramos de Moura em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 17.03.2011 (fls. 39/39vº) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, apesar de ter comprovado o requisito etário, a prova testemunhal foi genérica e imprecisa.

Em razões de Apelação acostada às fls. 44/51, alega ter comprovado, através de início de prova material e de testemunhas, seu trabalho rural. Presquestiona a matéria arguida neste Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA

AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08.

No que tange a prova material tenho que a certidão de casamento juntada aos autos (fl. 10), a certidão de nascimento do filho (fl. 11) e a CPTS do esposo da autora (fls. 15/18), configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas às fls. 40/41 (gravação áudio-visual) afirmam conhecer a autora há bastante tempo e que ela sempre trabalhou na lavoura. A primeira testemunha conhecia a autora há 15 anos mas presenciou seu trabalho somente por 1 mês. Mas as 2 outras testemunhas presenciaram o trabalho da autora por mais de 20 anos, declinando o nome das lavouras e das propriedades.

A propósito, especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Nesse sentido, é o julgado abaixo transcrito:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15*

*(quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (sem grifos no original) (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.(RESP 200900052765, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009)*

Esclarecedor, nesse sentido, trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no REsp 200900052765, acima mencionado, que merece ser transcrito a seguir:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Portanto sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação, na ausência de comprovação de requerimento administrativo.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Francisca Ramos de Moura, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do

benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029173-40.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.029173-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : CLEUSA DIAS BASSI

ADVOGADO : LUIZ CARLOS MAGRINELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00034-5 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Cleusa Dias Bassi em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 28.09.2009 (fls. 60/62) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, apesar de ter comprovado o requisito etário, a autora não trouxe aos autos um início de prova do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 70/75, alega ter comprovado, através de início de prova material e de testemunhas, seu trabalho rural.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o*

*exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões

da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 09.

No que tange a prova material, tenho que sua CTPS (fls. 11/13) configura o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina. A certidão de casamento comprova a atividade rural do esposo (fl.10), mas a própria autora declara que se separou dele com 6 meses de casamento.

As testemunhas ouvidas às fls. 52/53, afirmam conhecê-la há bastante tempo e que ela sempre trabalhou na lavoura. A primeira a conhece há 30 anos e sempre trabalharam juntas e, a segunda, há 16 anos. Ambas declaram que a autora parou de exercer a atividade rural no momento da morte de seu companheiro. Segundo a declaração desta (fl.50) seu companheiro faleceu há 13 anos.

Contudo, com os registros de trabalho constantes de sua CTPS que se iniciam em 1984, e os depoimentos das testemunhas resta comprovado o período de trabalho rural pelo período de carência exigido em lei, mesmo tendo deixado a lide rural em 1996.

A propósito, especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Nesse sentido, é o julgado abaixo transcrito:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (sem grifos no original) (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.(RESP 200900052765, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009)*

Esclarecedor, nesse sentido, trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no REsp 200900052765, acima mencionado, que merece ser transcrito a seguir:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...)

Portanto sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação, na ausência de comprovação de requerimento administrativo.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Cleusa Dias Bassi, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

#### **Expediente Nro 12664/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018487-09.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.018487-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RUBENS DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA  
No. ORIG. : 98.00.00071-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP  
DECISÃO

A presente apelação, recurso adesivo e remessa oficial foram interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 123/137) julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos de trabalho mencionados na inicial e o direito à revisão do benefício, condenando o INSS ao pagamento dos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 141/153, o INSS combate a sentença, alegando não ter o autor comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria.

Já nas razões do recurso adesivo de fls. 157/176, o autor postula a reforma da sentença no que tange à correção monetária, aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Embora a ação vise à revisão de aposentadoria por tempo de serviço, não foi trazida aos autos cópia integral do processo administrativo, o que é imprescindível para o deslinde da causa, já que a controvérsia recai justamente na contagem de tempo de serviço feita pelo INSS ao deferir a aposentadoria proporcional. Sem o processo administrativo, não há como saber se o período reclamado na inicial foi homologado como especial ou não e se houve o cômputo do tempo em que o autor recebia auxílio-acidente.

Se a autarquia chegou a homologar os períodos indicados na inicial e a converter o tempo de serviço especial em comum (o que só se saberá ao se analisar a contagem administrativa), não teria o autor interesse processual nesta demanda, o que ensejaria a extinção do feito sem apreciação do mérito.

A carta de concessão juntada aos autos serve apenas para demonstrar o tempo de serviço computado, os valores dos salários-de-contribuição, o percentual da RMI e seu respectivo valor. Não há menção, entretanto, aos vínculos empregatícios levados em consideração pela autarquia.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo a sentença** e determino novamente o retorno dos autos ao juízo *a quo*, a fim de que seja determinada a apresentação de cópia do processo administrativo que resultou na concessão da aposentadoria por tempo de serviço e para que, após, seja proferida outra decisão. **Dou por prejudicada a remessa oficial, a apelação do INSS e o recurso adesivo do autor.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006751-11.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.006751-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GUIDO DERNOVSEK  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 183/200) julgou parcialmente procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 208/217 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara urbana sem anotação em CTPS, no que se refere à questão das provas, confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Portanto, "Declarações" fornecidas por supostos ex-empregadores, não sendo contemporâneas ao período que quer ver reconhecido, ficam excluídas.

Também as "Declarações" fornecidas por testemunhas alegando a prestação do trabalho devem ser desprezadas, pois equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Por vezes o interessado apresenta certidão comprovando a existência da empresa empregadora. Tal documento não será considerado, tendo em vista que não menciona qualquer atividade realizada pelo empregado ou, sequer, o período que supostamente laborou. Confira-se:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*

*1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários. (Grifei).*

*5. Recurso provido.*

*(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor urbano, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título de Eleitor, datado de 06 de julho de 1964, constando a profissão de mecânico (fl. 21).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 172/174 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade urbana, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1964 a 31/07/1965, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **01 ano, 07 meses e 01 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa ALLIED CHEMICAL DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., no período de 08/12/1970 a 14/03/1973, o feito foi instruído com o Formulário (SB-40) expedido pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'chefe de manutenção'.

A atividade consistia em 'chefe de manutenção: manutenção dos equipamentos da fábrica', ficando exposto a *formicidas*, no período de 08/12/1970 a 14/03/1973 (fl. 43).

Esse liame trabalhista do autor com a empresa Allied Chemical do Brasil Indústria e Comércio Ltda., deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois os Decretos nºs 53.831 de 25 de março de 1964 e 83.080 de 24 de janeiro de 1979, enumeram as atividades profissionais passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que os aludidos Decretos enumeram nos itens 1.2.11 e 1.2.10 do seu Anexo I as atividades profissionais referentes à fabricação de inseticidas clorados derivados de hidrocarbonetos. Desse modo, diante da expressa previsão contida nos mencionados Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 o período de 19/11/1975 a 30/11/1976 deve ser considerado como tempo de serviço especial.

Já em relação ao lapso temporal laborado nas empresas SIDERÚRGICA SÃO JOAQUIM S/A, TRANSERP EMPRESA DE TRANSPORTE URBANO DE RIBEIRÃO PRETO S/A e RÁPIDO D'OESTE LTDA. de 30/03/1973 a 09/06/1975, 02/07/1990 a 03/01/1995 e 01/04/1995 a 13/12/1995, há nos autos Formulário DSS-8030 e Laudo Técnico Pericial informando o labor nas funções de 'encarregado de manutenção', 'encarregado de manutenção da garagem/ agente de compras' e 'encarregado de manutenção', bem como a descrição das atividades exercidas: 'encarregado de manutenção: engraxar e lubrificar máquinas e equipamentos, limpeza de peças a serem retificadas, auxiliava na limpeza do local de trabalho, mantinha contato direto e permanente com produtos derivados de petróleo; encarregado de manutenção da garagem/ agente de compras: orientar e supervisionar seus subordinados na execução das mesmas e fazendo relatórios periódicos à direção, para assegurar um funcionamento eficiente do setor sob sua responsabilidade; compra de equipamentos, peças, matérias primas, serviços e outras provisões, adquirindo as mercadorias através de processos seletivos de fornecedores e concorrências, para possibilitar seu uso ou consumo; encarregado de manutenção: coordenar as tarefas relacionadas à manutenção.' (fls. 44/49 e 101/103; 54/60 e 61/65).

Essas atividades eram exercidas de modo habitual e permanente, estando o autor exposto ao agente agressivo "*ruído*", nos valores de 82 dB(A) e 78 dB(A), motivo pelo qual, devem ter o caráter insalubre parcialmente reconhecido, pois ficou comprovada por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB(A) nos períodos de 30/03/1973 a 09/06/1975, 02/07/1990 a 03/01/1995, de forma habitual e permanente, sendo que no período de 01/04/1995 a 13/12/1995 não ficou exposto a ruído superior a 80 dB(A) e 90 dB(A).

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.**

- A utilização de EPI, antes do advento da Lei n° 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, 8ª Turma, AC n° 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Por fim, no tocante ao labor exercido nas empresas INDÚSTRIA DE VIDROS SANTO ANTONIO LTDA., MOTA MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA., INDÚSTRIAS DE BEBIDAS DON LTDA. e MONTEFELTRO DIESEL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., nos períodos de 15/04/1968 a 30/08/1969, 22/07/1975 a 01/07/1977, 01/02/1979 a 06/04/1981, 01/06/1981 a 30/09/1982 e 02/12/1983 a 21/08/1984, o feito foi instruído com os Formulários DSS-8030 expedidos pelas empresas, atestando que o autor lá trabalhou nos períodos mencionados nas funções de 'torneiro mecânico', 'chefe de setor de usinagem', 'mecânico de manutenção' e 'torneiro mecânico'.

As atividades consistiam em 'torneiro mecânico: manutenção em todas as máquinas; chefe de setor de usinagem: chefiava o setor de usinagem, com acompanhamento geral, dos serviços de torno, fresa, furadeira, plaina e montagem; mecânico de manutenção: serviços de troca de peças e reparação nas máquinas do setor de fabricação; torneiro mecânico: corte de chapas e ferros, vigas, tubos para transformação de equipamentos' ficando exposto a 'ruído' e 'calor', nos períodos de 15/04/1968 a 30/08/1969, 22/07/1975 a 01/07/1977, 01/02/1979 a 06/04/1981, 01/06/1981 a 30/09/1982 e 02/12/1983 a 21/08/1984 (fls. 42, 50, 51, 52 e 53).

Esse liame trabalhista do autor com as empresas Indústria de Vidros Santo Antonio Ltda., Mota Máquinas e Equipamentos Industriais Ltda., Indústrias de Bebidas Don Ltda. e Montefeltro Diesel Comércio e Indústria Ltda., não devem ter o caráter insalubre reconhecido, pois não ficou comprovada por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente.

Ademais, quanto à exigência de laudo técnico pericial nos casos específicos de **ruído** e **calor**, não há como se aferir qual o grau de insalubridade sem uma análise técnica especializada.

Não há como saber se os níveis de temperatura ou o barulho produzido no local de trabalho, são ou não prejudiciais à saúde, e sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Este tem sido, inclusive o posicionamento da reiterada jurisprudência tanto do C. STJ quanto desta E. Corte:

"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO N° 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

**3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.**

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n° 7 desta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifei)

(STJ, 6ª Turma, AGREsp 877.972, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado Do TJ/CE), j. 03/08/2010, DJ 30/08/2010).

"**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. TRABALHO EXPOSTO A RUÍDOS. ENUNCIADO SUMULAR N° 198/TFR.**

1. Antes da lei restritiva, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, **à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.**

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular n° 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho e por técnico de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. Recurso especial a que se nega provimento. (grifei)

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 689.195, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/06/2005, DJ 22/08/2005).

"**PREVIDENCIÁRIO. OBREIRA URBANA. ATIVIDADE COMUM. PARCIAL RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INVIABILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO DESPROVIDOS.**

- Até a edição da Lei 9.032/95, havia presunção *iuris et de iure* à asserção "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos".

**- Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo pericial. Precedentes.**

- Conjunto probatório: atividade comum parcialmente reconhecida. Atividade especial reconhecida. Conversão de tempo comum em especial inviável (art. 4º, Lei 6.887/80). - Aposentadoria especial. Requisitos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91 não preenchidos. Insuficiência de tempo de serviço.

- Ônus sucumbenciais: a autarquia decaiu de parte mínima do pedido e a parte autora é beneficiária de Justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas.

- Apelação da parte autora e recurso adesivo desprovidos." (grifei)

(TRF3, 8ª Turma, AC n.º 1999.03.99.027067-6, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/07/2010, DJU 03/08/2010, p. 252).

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído" e "calor", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido no local das atividades por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Desse modo, os períodos compreendidos entre 15/04/1968 a 30/08/1969, 22/07/1975 a 01/07/1977, 01/02/1979 a 06/04/1981, 01/06/1981 a 30/09/1982 e 02/12/1983 a 21/08/1984, não obstante tenham sido apresentados os aludidos formulários, não serão considerados como tempo de serviço especial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 08/12/1970 a 14/03/1973, 30/03/1973 a 09/06/1975 e 02/07/1990 a 03/01/1995.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 09 anos, 08 meses e 02 dias, os quais convertidos em comum totalizam **13 anos, 03 meses e 04 dias**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade urbana e de natureza especial), com os demais constantes da CTPS (fls. 22/40), do Resumo do INSS acostado aos autos (fls. 87/89) e do CNIS, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 18 de março de 1997, data de entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **33 anos, 08 meses e 12 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Entretanto, tem direito o autor ao benefício da aposentadoria na forma proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Precedentes da 3ª Seção desta Corte (AR nº 2009.03.00.001739-6/SP, J. 12/05/2011, DJF3 CJ1 18/05/2011, p. 241, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento e do Supremo Tribunal Federal (RE - AgR 559.445 e AI - AgR 746268).

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a GUIDO DERNOVSEK, com data de início do benefício - DIB em 18/03/1997, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, observo que o autor se encontra aposentado por tempo de contribuição desde 18 de março de 1997 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do período exercido em atividade urbana e de natureza especial aos

períodos supra indicados, bem como explicitar a incidência de juros e correção monetária e a base de cálculo dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria proporcional, na forma acima fundamentada. Casso a antecipação de tutela deferida à fls. 197/200 e **concedo a tutela específica**.  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001040-19.2000.4.03.6104/SP  
2000.61.04.001040-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARLOS DE CAMPOS  
ADVOGADO : GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

#### DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.  
A r. sentença de primeiro grau (fls. 59/63) julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de trabalho reclamado e condenou o INSS a revisar a aposentadoria e a pagar as verbas de sucumbência nela discriminadas.  
Em razões de recurso de fls. 65/68, o INSS combate a sentença, alegando que o autor não faz jus à revisão do benefício. Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.  
É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Embora a ação vise à revisão de aposentadoria por tempo de serviço, não foi trazida aos autos cópia integral do processo administrativo, o que é imprescindível para o deslinde da causa, já que a controvérsia recai justamente na contagem de tempo de serviço feita pelo INSS ao deferir a aposentadoria proporcional. Sem o processo administrativo, não há como saber se o período reclamado na inicial foi homologado ou não.

Se a autarquia, de fato, homologou todo o tempo de serviço lançado na CTPS, não teria o autor interesse processual nesta demanda, o que ensejaria a extinção do feito sem apreciação do mérito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo a sentença** e determino o retorno dos autos ao juízo *a quo*, a fim de que seja determinada a apresentação de cópia do processo administrativo que resultou na concessão da aposentadoria por tempo de serviço e para que, após, seja proferida nova decisão. **Dou por prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017792-28.1997.4.03.6183/SP  
2001.03.99.012136-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELINA MARIA TRAVOLO e outros. e outros  
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 97.00.17792-0 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 16/20), pela qual se julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, adequando o valor em execução a R\$ 293.862,34 (outubro de 1995) e, uma vez atualizado para a data da prolação da sentença (31.5.1999), gerou o montante de R\$ 395.722,11. Submeteu a decisão ao reexame necessário. O INSS, em suas razões recursais (fls. 24/29), pleiteia a reforma da sentença alegando excesso na execução. Insurge-se, ainda, quanto à aplicação, à conta elaborada, dos índices inflacionários expurgados, alegando não serem legalmente constituídos, o que fere o preceito insculpido no artigo 610 do CPC e o princípio da isonomia.

Com contrarrazões (fls. 42/46), subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, anoto que não há reexame necessário no presente caso. O artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, limita seu cabimento aos embargos opostos em execução de dívida ativa (STJ - Corte Especial, ED no REsp 224.532, Min. Fernando Gonçalves, j. 4.6.03, DJU 23.6.03; STJ - Corte Especial: RF 363/235, maioria). De fato, é o que se pode depreender pela própria disposição literal:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*(...)*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI)".*

O título judicial em execução (fls. 576/578 dos autos em apenso) determina a aplicação da Súmula 260 do TFR e que as diferenças eventualmente apuradas fossem atualizadas monetariamente (Súmula 71 TFR), até a edição da Lei nº 6.899/81 e, a partir daí, nos termos desta, com juros de mora a partir da citação, bem como honorários advocatícios de 10% sobre a condenação, acrescidas doze vincendas.

Da análise das informações fornecidas pela Contadoria (fls. 54/56), depreende-se que, ante à superveniência dos cálculos de folhas 1057/1396 dos autos principais em apenso, a sentença de fls. 1399 os homologou.

Determinou-se a correção monetária pelos índices da Lei 6.899/81 e legislação subsequente (ORTN - 06/1981 a 02/1986, OTN - 03/1986 a 01/1989, BTN - 02/1989 a 02/1991, INPC - 03/1991 a 12/1992 e, por último, o IRSM - 01/1993 a 05/1993).

Impende ressaltar que nessa conta não foi incluído nenhum expurgo inflacionário.

Elaborados novos cálculos (fls. 1437/1439 - apenso), atualizou-se até outubro de 1995, resultando a conta ora embargada, no montante de R\$ 338.384,75, excluindo-se os ventilados expurgos.

É pacífico o entendimento das Cortes Superiores no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda.

**RECURSO ESPECIAL. ALEGATIVA DE VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 460, 467, 468 E 535, II E 610 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DISSÍDIO PRETORIANO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO INPC. SENTENÇA SILENTE QUANTO À FORMA DE ATUALIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

**1. Recurso especial pelas alíneas "a" e "c", contra acórdãos assim ementados: "Embargos à execução de sentença. Precatário Complementar. Juros de Mora. Incidência. Precedente do STF. Recurso parcialmente provido." (fl. 109)**

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. - Apesar de não ser realmente aplicável expurgos inflacionários, tendo em vista que a atualização do precatório deverá se dar de 1º de julho de 1998 até setembro de 1999, o índice de correção monetária concedido - INPC - ao contrário do que alega o embargante, não se trata de expurgo inflacionário, pois estes seriam o IPC e o FGV integral. Inexistência de decisão ultra petita.**

**- Embargos de declaração rejeitados." (fl. 123) A recorrente alega violação do artigo 535, II por omissão e, no mérito aos artigos 460, 467, 468 e 610, todos do Código Adjetivo Civil, sob o argumento de que o acórdão recorrido, ao determinar o pagamento de precatório complementar corrigido pelo INPC sem que a sentença transitada em julgado o tivesse feito, julgou ultra petita.**

**2. Não vulnera o artigo 535, II, do CPC, o acórdão que fundamentou todos os pontos levantados pela recorrente e necessários à elucidação da controvérsia posta nos autos, não podendo ser tachado de omissor se não o fez na forma pretendida pela parte.**

**3. Se a sentença não discriminou os índices de atualização monetária, não comete violação dos artigos 460, 468 e 610 do Código de Processo Civil o decisório obargado ao estipular o pagamento do precatório complementar com a correção monetária pelo INPC. Precedentes desta Corte.**

**4. Recurso especial conhecido pela alínea "a" da permissão constitucional e negado provimento.**

**(STJ - REsp 781.288/PB, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 216)**

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÍVIDA JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1 "Esta c. Corte já firmou o entendimento segundo o qual a inclusão dos expurgos inflacionários nos cálculos de liquidação de sentença não ofende a coisa julgada, nem se caracteriza como excesso de execução, mas visa tão-somente manter o valor real da dívida" (AgRg no Ag 1.227.995/RJ, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 12.04.2010). 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 751.461/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 11/05/2011)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS E DA TAXA SELIC. OFENSA À COISA JULGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALOR REFERENTE AO EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a inclusão de expurgos inflacionários em liquidação ou execução de sentença só é lícita se a decisão transitada em julgado na fase de conhecimento não decidiu expressamente sobre essa matéria, sob pena de ofensa a coisa julgada.

2. Só se admite a inclusão da Taxa SELIC se a decisão que transitou em julgado for anterior a entrada em vigor da Lei n. 9.250/95, que a instituiu. Precedentes.

3. A base de cálculo dos honorários advocatícios, em embargos à execução, deve corresponder, necessariamente, ao montante alegado como excessivo.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1239463/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 26/04/2011)

A Seção de Cálculos noticia, ainda, que caso este Relator entenda devidos na conta homologada os expurgos de 01/1989, 03/1990, 05/1990 e 02/1991, mostra-se bem lançado o cálculo encartado a folha 20, guardando relação com o título executivo cogitado.

As considerações tecidas pela Seção de Cálculos Judiciais desta Corte se coadunam perfeitamente com o ordenamento jurídico vigente à época da controvérsia.

Muito embora os laudos técnicos não vinculem o juízo, nada há nos autos que seja bastante para afastar as conclusões do perito, equidistante das partes.

Deve, portanto, ser adotada a orientação inserta nas folhas 54/55, bem como o cálculo de folha 56, que indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL.

(...)

3. Não é possível em sede de embargos à execução se agravar a situação do embargante, impondo-lhe o pagamento de valores superiores ao executado. Servem os embargos, no caso concreto, apenas para se verificar se há ou não excesso de execução, para então, se for o caso, adequá-las aos limites estabelecidos na sentença ou no v. acórdão. Admitir-se solução que implique a exigência de pagamento de valor superior ao que fora embargado importaria em violação ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil.(...)

(TRF-3ª Região; AC. 675727/2001.03.99.011346-4/SP; 10ª Turma; Desembargador Federal Galvão Miranda; v.u.; j. 16.12.2003; DJU. 30.01.2004; pág. 549)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço a remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS**, nos termos desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001212-27.2001.4.03.6103/SP  
2001.61.03.001212-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
PARTE AUTORA : IRACY NUNES DA ROSA  
ADVOGADO : WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro  
CODINOME : IRACY NUNES DA ROSA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

### É o relatório. Decido.

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004564-57.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004564-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA RITA DE JESUS

ADVOGADO : DANIEL ALVES e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP

## DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 159/177) julgou parcialmente procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 180/183 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção do reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial e, tampouco, concessão da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, verifico que o magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, e não examinou o pedido de implantação do benefício previdenciário, quando o pedido inicial referia-se ao reconhecimento do tempo de serviço especial e à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Portanto, tratando-se de sentença *citra petita*, deve ser anulada de ofício (fls. 159/177).

Em princípio, este Relator estaria inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.**

1. *Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium - proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)*

2. *Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)*

3. *Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

**"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

**II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:**

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*" A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*  
(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*  
(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anotar-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa FIBAM COMPANHIA INDUSTRIAL, no período de 09/04/1973 a 02/07/1973, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pela empresa, atestando que a autora lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'praticante'.

A atividade consistia em 'praticante: ajudava ao pessoal do departamento de embalagem no desempenho de tarefas não qualificadas, as quais normalmente se exige, principalmente, o esforço físico, ajudava na seção conforme as rotinas do dia a dia.' ficando exposta a ruído de 88 dB(A), no período de 09/04/1973 a 02/07/1973 (fls. 99/101). Esse liame trabalhista da autora com a empresa Fibam Companhia Industrial, deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovado por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente. Cumpre observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Por oportuno, saliente que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).*

Já em relação ao lapso temporal laborado nas empresas HOSPITAL E MATERNIDADE PEREIRA BARRETO LTDA., HOSPITAL SÃO BERNARDO S/A, CENTRO PSIQUIÁTRICO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO S/C LTDA., AMESP SAÚDE LTDA. e HOSPITAL E MATERNIDADE ASSUNÇÃO S/A, de 24/08/1976 a 26/04/1978, 06/06/1982 a 25/09/1984, 22/03/1985 a 01/07/1985, 13/08/1985 a 06/02/1986, 03/03/1986 a 31/10/1987, 01/11/1987 a 30/04/1994 e 01/05/1994 a 20/02/1998, há nos autos Formulário DSS-8030 e Laudo Técnico Pericial informando o labor nas funções de 'atendente de enfermagem', 'técnica de gesso' e 'auxiliar de enfermagem', bem como a descrição das atividades exercidas: 'atendente de enfermagem: aplicava injeção, administrava medicações prescritas pelo médico, mantinha ordem no posto de enfermagem, efetuava a higienização do paciente, acompanhava os pacientes para realização de exames dentro do hospital, controlava ordem dos equipamentos quanto a quebra, empréstimo etc., oferecia dietas aos pacientes, todas as atividades sob a supervisão da enfermeira; atendente de enfermagem: proporcionar conforto aos pacientes, pesar, medir e verificar a pressão arterial, preparar e administrar medicamentos conforme prescrição médica, fazer curativos, efetuar coleta de material para exames de laboratório (sangue, fezes, urina, etc.); atendente de enfermagem: aplicar injeções, soros, medir pressão arterial, temperatura corporal, fazer curativos e preparar medicamentos conforme prescrição médica; atendente de enfermagem: executava os cuidados básicos de higienização e assepsia do paciente; verificava sinais vitais do paciente informando à responsável qualquer anormalidade; acompanhava o paciente aos exames e consultas; recolhia amostras laboratoriais quando necessário; técnica de gesso: executava imobilização com gesso e controle de estoque de materiais e medicamentos; auxiliar de enfermagem: executava os cuidados de enfermagem diretos ao paciente; verificava sinais vitais do paciente informando à responsável qualquer anormalidade; acompanha o paciente aos exames e consultas; recolhe amostrar laboratoriais quando necessário; administrar os medicamentos prescritos pelo médico; auxilia o médico e outros profissionais na execução de exames e outros tratamentos; procede às anotações no prontuário.' (fls. 33 e 41; 91/92; 45/46; 48; 93/94; 95/96 e 97/98).

Esses liames trabalhistas da autora com as empresas Hospital e Maternidade Pereira Barreto Ltda., Hospital São Bernardo S/A, Centro Psiquiátrico de São Bernardo do Campo S/C Ltda., Amesp Saúde Ltda. e Hospital e Maternidade Assunção S/A, devem ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovado por meio do Formulário e Laudo, o exercício das atividades e exposição aos agentes nocivos listados nos itens 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1.'a' do Anexo IV do Decreto 2.172/97.

Desse modo, diante da expressa previsão contida no mencionados Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97 os períodos de 24/08/1976 a 26/04/1978, 06/06/1982 a 25/09/1984, 22/03/1985 a 01/07/1985, 13/08/1985 a 06/02/1986, 03/03/1986 a 31/10/1987, 01/11/1987 a 30/04/1994 e 01/05/1994 a 20/02/1998 devem ser considerados como tempo de serviço especial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 09/04/1973 a 02/07/1973, 24/08/1976 a 26/04/1978, 06/06/1982 a 25/09/1984, 22/03/1985 a 01/07/1985, 13/08/1985 a 06/02/1986, 03/03/1986 a 31/10/1987, 01/11/1987 a 30/04/1994 e 01/05/1994 a 20/02/1998.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 16 anos, 11 meses e 10 dias, os quais convertidos em comum totalizam **20 anos, 03 meses e 30 dias**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade de natureza especial), com os demais constantes do Resumo do INSS acostado aos autos (fls. 129/131), sobre o qual não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 20 de fevereiro de 1998, data de entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **24 anos, 08 meses e 27 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço tanto integral quanto proporcional.

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pela autora, dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido à demandante.

Entretanto, há de ser dada apenas parcial procedência à ação, para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam à cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, a teor do art. 515 do Código de Processo Civil, **anulo a r. sentença** de primeiro grau e, nos termos do art. 557 do mesmo Códex, **julgo parcialmente procedente** a ação para reconhecer os períodos de exercício de atividade de natureza especial, na forma acima fundamentada e **julgo improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, bem como estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004472-61.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.004472-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVALINO ANTUNES  
ADVOGADO : LUIZ PEDRO DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial no período de 1984 a 18.02.1993, condenando-se o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor, a partir da data da concessão do benefício, com correção monetária e juros de mora legais, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a revisão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido por especial o período de 1984 a 18.02.1993, com exposição a hidrocarbonetos e ruídos que variavam de 86,2dB a 94,1dB (SB e laudo judicial; fls. 23 e 111/120), código 1.1.6. e 1.2.11. do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5. e 1.2.10 do Decreto 83.080/79.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Observo que não incide prescrição quinquenal, tendo em vista que não transcorreu prazo superior a cinco anos, entre o ajuizamento da ação (12.11.1997) e a data da decisão que concedeu o benefício (18.02.1993).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora DUVARLINO ANTUNES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 063.462.958-1), tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. Os valores atrasados serão apurados em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012538-96.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.012538-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : MATILDO JOSE DA GUARDA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00119-4 6 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0605916-43.1992.4.03.6105/SP

2002.03.99.015234-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

PARTE AUTORA : ANTONIO PERON NETO e outros

ADVOGADO : ISABEL ROSA DOS SANTOS e outro

: TAGINO ALVES DOS SANTOS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.06.05916-5 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença que **julgou parcialmente** procedente o pedido, condenando o INSS a efetuar o pagamento da diferença da gratificação natalina recebida referente ao ano de 1988 e 1989, que deveria ter sido efetivamente paga aos autores em razão do valor do benefício do mês de dezembro de cada ano, conforme explicitado na fundamentação, devendo as diferenças serem pagas com correção monetária nos termos do Provimento n. 24 da CGJF 3ª Região e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação.

Por força do reexame necessário, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Os benefícios dos autores foram concedidos na vigência da atual Constituição e antes da Lei n. 8.213/91 (f. 121, 125-126, 128 e 130).

O artigo 202 da Constituição da República, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do benefício em tela, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei n. 8.213/91).

É o que se verifica da seguinte ementa:

*"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE nº 292081 / SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141).*

No mesmo sentido precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ART. 202 DA CF - AUTO-APLICABILIDADE - LEI 8.213/91.*

*- A regra inserta no artigo 202 da Constituição da República é de eficácia limitada, dependendo de integração legislativa, realizada pela Lei 8.213 de 24 de abril de 1991.*

*- Embargos acolhidos." (ERESP 69429 / CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/12/99, DJ 19/06/2000, p. 109).*

No presente caso, não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei n. 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não sendo devidas, entretanto, diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992 (parágrafo único do artigo 144 da Lei n. 8.213/91).

O excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei n. 8.213/91 não sofre de vícios que impeça a sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa:

*"EMENTA: Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8.213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." (RE 229731 / SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).*

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei n. 8.213/91:

*"PREVIDENCIÁRIO. ART. 202 DA CF. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS. RECURSO PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.*

*2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.*

*3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431 / SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).*

Incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei n. 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas aos autores as diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

No tocante às gratificações natalinas, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que, com a entrada em vigor da Carta Magna em 05 de outubro de 1988, aplicava-se o § 6.º do artigo 201, na redação então vigente, por se tratar de norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata. Nesse sentido:

*"EMENTA: Auto-aplicabilidade dos §§ 5º e 6º do art. 201 da CF/88. Precedentes do STF. Regimental não provido." (RE nº 294204 AgR/SP, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 14/08/2001, DJ 21/09/01, p. 52).*

No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"2. A ITERATIVA JURISPRUDÊNCIA DA TURMA TEM SIDO NO SENTIDO DE QUE O ART. 201, PARÁGRAFOS 5. E 6. SÃO AUTO-APLICÁVEIS POR ISSO QUE CORRETO O ACORDÃO AO FIXAR O ABONO ANUAL COM BASE NO SALÁRIO-MÍNIMO.*

*RECURSO CONHECIDO E PROVIDO." (REsp nº 199500263300/SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, DJ 01/07/1996, p. 24.106).*

Desse modo, são devidas as diferenças das gratificações natalinas dos anos de 1988 e 1989, sendo certo que a gratificação natalina do ano de 1990 foi regularmente paga, conforme dispôs a Lei n. 8.114/90 (artigo 5.º, parágrafo único), restando cumprido o mandamento constitucional.

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao reexame necessário, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034545-82.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.034545-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ MARQUES DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 01.00.00082-7 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia previdenciária em face da sentença que **julgou procedente** pedido de aposentadoria por tempo de serviço, determinado a concessão do aludido benefício, a partir da citação, com incidência de correção monetária e juros moratórios, bem como o pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 720,00.

Aduz o apelante, nascido em 21.6.1950, que o conjunto probatório carreado aos autos não foi suficiente para comprovar a atividade laborativa exercida na condição de rurícola, bem como a ausência do recolhimento das respectivas contribuições (fls. 165/176).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte (fls. 178/188).

Em petição das fls. 211/213, o autor requer a concessão da tutela antecipada.

É o relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Quanto ao mérito, restam incontestáveis os períodos laborativos exercidos com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, em atividades comuns e especiais, as quais foram comprovadas mediante a correspondente documentação (fls. 21/30). Sendo assim, faz-se despendianda uma análise pormenorizada dos referidos períodos, cumprindo apenas salientar que perfazem um total de 27 anos, 11 meses e 9 dias.

A controvérsia discutida no presente recurso cinge-se ao intervalo de tempo de trabalho exercido na condição de rurícola.

Foram juntados aos autos os seguintes documentos:

- a) cópia de certificado de dispensa de incorporação do autor, expedido em 27/03/1972, no qual ele foi qualificado como lavrador (fls. 16/16v.);
- b) cópias de documentos escolares do autor, datados de 14.08.1959, nos quais seu pai foi qualificado como lavrador (fls. 17/20).

Por sua vez, as testemunhas, ouvidas em Juízo, afirmam que o autor efetivamente exerceu atividade rural, trabalhando na roça, por aproximadamente dez anos (fls. 154/155).

Conforme se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, consubstanciado em suficiente início de prova material acrescido de prova testemunhal, restou devidamente comprovado o efetivo exercício de atividade rural por parte do autor.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL.*

*INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.*

*2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.*

*3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rural do recorrente.*

*(...)*

*5. Recurso provido."*

(REsp 854.187/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 17/11/2008)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. No mais, é pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF da 3ª Região, 10ª Turma; AC 2009.03.99.021999-0/SP; Relator: Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 09/11/2010, DJF3 CJ1:18/11/2010, p. 1488).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 21.06.1950, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1962.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, por dez anos, até 1972, devendo, portanto, ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, em 28.06.2001, data do ajuizamento da ação, mais de 35 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral. Destaco ainda que o autor completou o tempo necessário para a concessão do benefício em data anterior à vigência da Emenda Constitucional. n.20/1998.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação, em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, ressalte-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autarquia e **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar a correção monetária, os juros de mora, conforme a fundamentação.

Presentes os requisitos, concedo a tutela antecipada e determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail, ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUIZ MARQUES DE SOUZA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 25.09.2001, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044286-49.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.044286-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ANTONIO ROCHA

ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00011-7 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 107/113) julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento das verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.

Em razões de recurso de fls. 115/124, o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

*(...)*

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

*4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Embargos rejeitados."*

*(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).*

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de

forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

*2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.*

(...)

*9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

*2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

*5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, -

(documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a ficha de votação de fl. 23, que qualifica o autor como lavrador e que teve o primeiro registro em 07/10/1962.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 92/94 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1963 a 04/10/1965, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 2 anos, 9 meses e 4 dias. O ano de 1962 não foi levado em consideração porque já foi reconhecido pelo INSS administrativamente.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos. Ocorre que o autor não trouxe aos autos nenhum Formulário (DSS-8030 ou SB-40) ou Laudo Técnico Pericial expedido pela empresa para comprovar a insalubridade, a periculosidade ou a penosidade do trabalho.

A CTPS juntada indica que o autor foi registrado como servente, profissão que não está prevista nos Decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979, vigentes durante o vínculo empregatício.

Somado o período rural ora reconhecido aos demais já homologados pelo INSS (fls. 26), contava a parte autora, portanto, em 21/08/1995, data da entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **33 anos, 2 meses e 7 dias de tempo de serviço**, suficientes à majoração da renda mensal inicial para 88% do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do reajuste da RMI, tendo em vista a ausência de prova nos autos de interposição de recurso contra a decisão concessiva da aposentadoria ou de protocolo de pleito administrativo revisional, deve ser fixada a data da citação, quando efetivamente ficou caracterizada a mora do INSS.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, deverá o INSS arcar com os honorários advocatícios. Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado requerente em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para, julgando parcialmente procedente a ação: reconhecer o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1963 a 04/10/1965; deferir a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, devendo o INSS aumentar a renda mensal inicial para 88% do salário-de-benefício, a partir da citação; fixar os juros de mora, a correção monetária e os honorários advocatícios da forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000031-88.2002.4.03.6124/SP  
2002.61.24.000031-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : MAUCIR MARCATO  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Embargado em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução com base no valor de 24.602,90 (vinte e quatro mil, seiscentos e dois reais e noventa centavos), para 31 de agosto de 2001.

Em suas razões recursais (fls. 79/84), requer o embargado a exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Assiste razão ao apelante.

Sendo os embargos à execução mero desdobramento do processo principal, deve-se reputar assegurada à parte beneficiária da assistência judiciária gratuita a fruição desse direito, independentemente de novo requerimento. Acrescento, ainda, que o fato do embargado receber verbas indenizatórias atrasadas, por si só, não tem o condão de pressupor a perda da sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária, bem como se houve ou não alteração de sua situação econômica, fato que deve ser provado nos autos.

De outro lado, já decidiu o Supremo Tribunal Federal que nos casos em a parte é beneficiária da Justiça gratuita e restar vencida em sua pretensão, não há condenação nos ônus da sucumbência e não é possível aplicar a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1060/50, sob pena de se proferir uma decisão condicional, vedada pela ordem jurídica (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Desta feita, devem ser observadas as condições financeiras da parte vencida à época da decisão; não havendo alteração da situação de pobreza, a única solução possível é a isenção do pagamento das verbas de sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo do Embargado**, para afastar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001379-25.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.001379-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : ACIR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 00.00.00058-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP  
DECISÃO

As presentes apelações e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 149/153) julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para considerar reconhecido o período de trabalho que indica, e não concedeu o benefício pleiteado, condenando a Autarquia Previdenciária nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 156/158 o autor combate a sentença, postulando a concessão do benefício previdenciário e a condenação da autarquia ré em honorários advocatícios. Por sua vez, o INSS, em suas razões recursais (fls. 161/165), sustenta não ter a parte requerente comprovado o período de trabalho reconhecido na sentença, postulando a total improcedência da ação. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processadas as apelações, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:"

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

*(...)*

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título de Eleitor, datado de 20 de maio de 1968, constando a profissão de lavrador (fl. 08).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 133/134 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1968 a 31/01/1971, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **03 anos, 01 mês e 01 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 10/14), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **26 anos, 4 meses e 29 dias de tempo de serviço**, não-suficientes à concessão da aposentadoria.

Aprecio a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 26 anos, 04 meses e 29 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 3 anos, 7 meses e 1 dia para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano, 5 meses e 6 dias), equivalem a 5 anos e 7 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos, 5 meses e 6 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, em 13/06/2000, data do protocolo da ação, com **27 anos, 10 meses e 27 dias** de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Observe, entretanto, que a partir da competência de junho de 2000, verteu ele inúmeros recolhimentos ao sistema na condição de empregado, conforme demonstram as informações extraídas do CNIS, anexas a esta decisão. Somando o tempo de serviço constante da CTPS com o período em que recolhera contribuições previdenciárias, contava a parte requerente com **31 anos 5 meses e 6 dias de tempo de serviço** em 22/12/2003, obtendo o direito de se aposentar de forma proporcional.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 15/09/1946 (fl. 09) tendo cumprido o requisito em 15/09/1999. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, motivo pelo qual a aposentadoria proporcional por tempo de serviço há de ser deferida, nestes autos, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Possível, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando-se o tempo posterior ao ajuizamento da ação, em observância ao art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, o qual assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, com a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado.

Visto que o requisito "carência" aperfeiçoou-se no curso da demanda, há que ser propiciado à parte hipossuficiente uma definição, prestando-se a jurisdição de maneira célere e eficiente que atenda a efetividade do processo.

Anote-se o precedente deste Tribunal: (1ª Turma, AC nº 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

O art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar fato superveniente, de forma inequívoca legitima o entendimento trazido acima, devendo ser ele considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

A renda mensal inicial será calculada de acordo com a legislação vigente à época do implemento dos requisitos.

Fixo o termo inicial do benefício na data em que preenchidos todos os requisitos necessários (22/12/2003).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir do termo inicial do benefício - visto inexistirem prestações devidas antes de tal data - conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Precedentes da 3ª Seção desta Corte (AR nº 2009.03.00.001739-6/SP, J. 12/05/2011, DJF3 CJ1 18/05/2011, p. 241, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento e do Supremo Tribunal Federal (RE - AgR 559.445 e AI - AgR 746268).

Considerando a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixo de fixar honorários advocatícios em favor do autor.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ACIR DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - DIB em 27/12/2003, em valor a ser calculado pelo INSS. Outrossim, consultando o CNIS, observe que o autor se encontra aposentado por invalidez previdenciária desde 10 de agosto de 2009 devendo o INSS proceder às devidas compensações quando da liquidação do julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e às apelações do autor de do INSS para limitar o reconhecimento do período exercido em atividade rural ao período supra-indicado, explicitar a incidência de correção monetária, dos juros de mora, dos honorários advocatícios e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028982-73.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.028982-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VICENTE DUARTE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARISA GALVANO MACHADO  
SUCEDIDO : MARIA EUFROSINA DA CONCEICAO DUARTE falecido  
No. ORIG. : 91.00.00057-2 1 V<sub>r</sub> MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia e fixou o valor da condenação em R\$ 4.247,40 (quatro mil duzentos e quarenta e sete reais e quarenta centavos. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação o INSS argumenta que a conta colhida não mercê prosperar pois contem excessos. Insurge-se ainda contra os critérios de correção monetária.

Houve contrarrazões.

#### Este o relatório.

#### DECIDO.

Na execução por título judicial, cumpre observar o princípio geral da fidelidade ao título exequindo, segundo o qual o que se busca é o cumprimento daquilo que o magistrado haja determinado na sentença.

Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão.

Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Da análise do título executivo judicial depreende-se que o INSS foi condenado a proceder à revisão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, a fim de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos: *Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Em resumo, a segunda parte do enunciado da súmula não tem aplicação desde o advento desse ato normativo - 1984.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)*

No entanto, no primeiro reajuste do benefício do autor já foi aplicado o primeiro índice integral, em vista da data de início da aposentadoria por invalidez, que foi fixada em maio de 1977 (data do laudo médico)

Note-se que no presente caso todos os cálculos que apuraram diferenças em favor do autor assim o fizeram porque revisaram a renda mensal inicial, em detrimento da aplicação do primeiro reajuste integral em maio de 1978.

Portanto, não deve prevalecer o cálculo acolhido pela r. sentença. E, nos termos do parecer elaborado pela contadoria desta E. Corte constata-se que a parte autora não obteve vantagem com o julgado, inexistindo diferenças a seu favor.

A constatação de que a conta homologada engloba valores não deferidos pelo título judicial pressupõe a inclusão de parcelas indevidas, constituindo erro material, corrigível a qualquer tempo, *ex officio*, ou a requerimento das partes, sem

que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.*

*1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequianda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.*

*2. Recurso conhecido e não provido.*

*(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)*

Deixo de aplicar ao embargado, beneficiário da justiça gratuita, a condenação ao pagamento dos honorários sucumbenciais, custas e despesas processuais, dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para declarar a inexistência de crédito a favor do autor embargado, extinguindo a presente execução, na forma do art. 794, I, do CPC, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000009-56.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.000009-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO SILVA FARIAS

ADVOGADO : GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, com remessa oficial, em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para assegurar ao impetrante a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ. Custas ex lege.

Em suas razões de apelação (fls. 213/237), o INSS sustenta que o apelante não preencheu os requisitos necessários para o reconhecimento do período especial pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

A fls. 258/267, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

Após breve relatório, passo a decidir.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e,

após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 e a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a seguinte redação:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Assim, tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91, como na estabelecida pela MP n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde. A relação com a especificação desses agentes nocivos somente foi editada com o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que o aludido decreto, por ter caráter restritivo ao exercício de direito, apenas teve eficácia a partir da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL . SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.*

*SÚMULA 7/STJ.*

*1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)*

Assim, deve ser tido por especial o período laborado pelo impetrante na atividade de soldador, em razão da exposição a ruídos de intensidade superior ao limite legal, conforme Código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Quadro Anexo I, do Decreto 83.080/79.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Dessa forma, o impetrante faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

No que se refere aos critérios de juros e correção monetária sobre as parcelas em atraso, assiste razão ao Ministério Público Federal ao opinar pela reforma dos critérios estabelecidos na sentença sob análise, pois sobre as referidas parcelas incidirão juros moratórios à razão de 0,5% ao mês, até a vigência do novo Código Civil (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9494/97.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para fixar os critérios de juros e correção monetária na forma acima exposta, ficando, no mais, mantida a sentença de fls. 197/205, que reconheceu os períodos especiais trabalhados pelo impetrante e determinou a concessão de benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Não há condenação do impetrado em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001804-18.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.001804-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : ANA LUCINDA MALAQUIAS SILVA BELLO  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 01.00.00068-9 3 Vr SUMARE/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o reconhecimento de períodos laborados em atividade rural, bem como a conversão de período laborado em condições especiais e a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença, submetida a remessa oficial, julgou procedente a ação, e condenou o INSS a pagar a autora, desde o requerimento administrativo, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, atrasadas corrigidas monetariamente, juros de 0,5%, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, deferida a antecipação da tutela.

O autor, em seu recurso, pleiteia a fixação dos juros de mora de 0,5% ao mês até 09.01.03 e após esta data nos termos do art.406 do CC e que a verba honorária deverá ser fixada em percentual sobre a condenação.

Nas suas razões de apelação, a Autarquia sustenta, em síntese, que as provas produzidas pelo autor não comprovam o tempo considerado como insalubre e que não há provas materiais para a comprovação do exercício da atividade rural. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades rurais, comuns e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da

vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

## ATIVIDADE RURAL

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, a parte autora apresentou os seguintes documentos para comprovar a atividade rural: declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sumaré (fls.12) cópia da escritura do imóvel rural em nome de Armando Moller (fls.18/19), cópia do histórico escolar da autora dos períodos de 1969 a 1974, informando endereço em zona rural (fls. 20 a 24), declaração de rendimentos de seu genitor, referente ao ano de 1977 (fls.87), constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.*

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)*

Ademais, a prova testemunhal colhida nestes autos corrobora com o alegado pela autora (fls.76/78).

A testemunha Sérgio Tagliacal (fls.76), informa que conhece a autora desde 1970, vez que era seu vizinho e que ela trabalhava no "Sítio Americano", em Monte Mor, na lavoura de tomate. Que em 1973 mudou-se para Sumaré indo trabalhar na lavoura de tomate no "Sítio São Simão", sendo que a autora e sua família aproximadamente em 1975 também foram trabalhar na referida propriedade. Que ficou trabalhando no local até final de 1975 e que a autora ficou no local até 1978.

A testemunha Otávio Tagliacolo (fls.77), informa que conhece a autora desde 1970, e nesta época trabalhava com ela na no "Sítio Americano", nas lavouras de tomate e algodão. Que entre 1973 e 1974 mudou para Sumaré onde foi trabalhar no "Sítio São Simão", sendo que a autora e sua família, posteriormente também passaram a trabalhar no local. Que quando saiu da propriedade, em 1976, a autora continuou trabalhando no local, saindo um ano e meio ou dois depois.

A testemunha Agenor Poletti (fls.78), esclarece que conhece a autora, vez que trabalharam juntos num sítio localizado entre os municípios de Indaiatuba e Monte Mor, na lavoura de tomate. Que em 1973, mudou para Sumaré e foi trabalhar na lavoura de tomate no "Sítio São Simão", vindo a autora e sua família dois anos depois para trabalhar no mesmo local. Que ficou na propriedade até 1978, quando mudou para Sumaré, para onde a autora também se mudou. Que a autora trabalhava diariamente na lavoura, estudando no período matutino e laborando à tarde.

Cumpra salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre 1970 a 1978.

No caso dos autos, o autor nasceu em 02.08.1961 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural a partir de 02.08.1971, quando contava com 10 (dez) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. Ademais, a constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proíbe qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se a autora quando ainda contava com 10(dez) anos de idade, acompanhando seus pais na execução de algumas tarefas, isto não o caracteriza como trabalhador rural ou empregado, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, deve ser reconhecido o período de trabalho rural desenvolvido pela parte autora somente a partir de 02.08.1973 (data em que completou 12 anos de idade) até 31.07.75 e 02.08.75 a 15.09.78.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que a Autora esteve em benefício no seguinte período:

De 10/04/96 a 23/04/96 - Benefício Auxílio Doença.

Referidos vínculo foi devidamente comprovado nos autos e computados pelo INSS na análise administrativa e não foram contraditados pela autarquia previdenciária.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

A r. sentença reconheceu o trabalho em condições especiais no seguinte período e empresa:

De 02/04/79 a 04/03/85 - Sumaré Têxtil Ltda.

De 20/05/85 a 15/12/98 - Robert Bosch Ltda.

O período de 02/04/79 a 04/03/85, laborado na Sumaré Têxtil Ltda. já foi reconhecido pela Autarquia, conforme fls.100.

De acordo com os formulários padrão do INSS (fls.28 e 31), e laudos (fls.30/32) acostados aos autos, o Autor exercia a função de auxiliar na produção e operador na produção, exposto a ruídos de 84 a 86 dB(A) no período de 20/05/1985 a 30/04/1987, e 81 a 85 dB(A), no período de 01/05/1987 a 15/12/1988, agente previsto no item 1.1.5, do anexo I, do Decreto 83.080/79.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

*§1º(...)*

*O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.*

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n. 8.213/91 foi alterada pela Lei n. 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, verbis:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, observo que o autor juntou documentos suficientes a comprovar que trabalhou em condições especiais no período de **20/05/85 a 09/04/96 e 24/04/96 a 15/12/98**, exposto a agentes nocivos previstos nos itens 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

O coeficiente de 1,2 aplica-se às mulheres e o coeficiente de 1,4 aos segurados homens. A justificativa para o tratamento diverso é que o tempo de serviço exigido para homem e mulher se aposentarem é diverso (aposentadoria integral: homem - 35 anos e mulher - 30 anos). Ao efetuar a conversão dos períodos laborados em condições especiais, deve ser respeitada a proporção fixada pelo legislador, de forma que 25 anos laborados pela mulher em condições especiais, com a aplicação do fator 1,2, equivalem a 30 anos de atividade comum. Para os homens, 25 anos laborados em condições especiais, com a aplicação do fator 1,4, equivalem a 35 anos de atividade comum.

Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço rural, urbano e especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 28 anos, 06 meses e 04 dias, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício será a partir do requerimento administrativo (22.01.99).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15 % sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Entretanto, devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da presente decisão (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, § 1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, e com amparo no artigo 557, § 1º-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA E À REMESSA OFICIAL, para os fins de reconhecer o exercício de atividade rural no período de **02/08/73 a 31/07/75 e 02/08/75 a 15/09/78**, bem como fixar os juros na forma da fundamentação, e DOU PARCIAL

PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para os fins de fixar os honorários advocatícios no percentual de 15% do valor da condenação nos termos da Súmula 111 do STJ, mantendo-se no mais a sentença proferida. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ANA LUCINDA MALAQUIAS SILVA BELLO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 22/01/1999, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003628-91.2004.4.03.6125/SP  
2004.61.25.003628-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : RENI LOPES DA FONSECA

ADVOGADO : JOSE MARIA BARBOSA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Embargado em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução, determinando o cancelamento da penhora efetuada nos autos da ação principal para fins de pagamento dos honorários advocatícios no importe de R\$ 300,00 (trezentos reais), para 31 de agosto de 2001.

Em suas razões recursais (fls. 21/27), requer o embargado a reforma da sentença, determinando-se ao embargante o pagamento de honorários advocatícios a que foi condenado na ação principal ou, alternativamente, no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor dos embargos.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão ao apelante.

O INSS fundamenta seu inconformismo no fato de que o autor embargante recebia benefício previdenciário no valor de R\$ 1.443,16 (um mil quatrocentos e quarenta e três reais e dezesseis centavos) em fevereiro de 2005, o que afasta o direito ao deferimento do benefício da gratuidade processual.

Tal argumento não merece prosperar, uma vez que os proventos do autor correspondiam a pouco mais de cinco salários mínimos da época, fato que, a meu ver, não afasta a presunção de hipossuficiência, ainda mais no caso em tela em que os aludidos proventos são utilizados para manter não só o autor embargante, mas, também, os demais membros de seu grupo familiar, como afirmado pelo INSS.

Ademais, ainda que se desse o caso de o embargante ser o vencedor da demanda e receber verbas indenizatórias atrasadas, não seria o caso de se supor a a perda da sua condição de beneficiário da gratuidade judiciária, fato que deve ser provado nos autos.

De outro lado, já decidiu o Supremo Tribunal Federal que nos casos em a parte é beneficiária da Justiça gratuita e restar vencida em sua pretensão, não há condenação nos ônus da sucumbência e não é possível aplicar a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1060/50, sob pena de se proferir uma decisão condicional, vedada pela ordem jurídica (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Desta feita, devem ser observadas as condições financeiras da parte vencida à época da decisão; não havendo alteração da situação de pobreza, a única solução possível é a isenção do pagamento das verbas de sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO**, ao apelo do INSS, na forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021417-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.021417-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : CLAUDETE GAZIOLA

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00118-7 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 25/27) indeferiu a petição inicial, sem condenar a autora a arcar com o ônus da sucumbência.

Em razões de recurso de fls. 29/34, a autora combate a sentença, alegando que a prova do domicílio, por meio da juntada de comprovante de endereço, não é requisito da petição inicial. Postula a anulação da sentença e o prosseguimento da demanda.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

De início, pondero que o agravo retido está prejudicado por dois motivos: não foi reiterado em sede de preliminar de apelação; foi interposto contra despacho que determinou a juntada de documento, não podendo tal expediente do juiz ser confundido com decisão interlocutória.

A determinação para que a autora juntasse comprovante de residência levou em consideração a competência pelo critério da territorialidade, que, como é cediço, tem natureza relativa. Como tal, não comporta declinação de ofício pelo juiz.

Não obstante, ainda destaco que o princípio da boa-fé também se aplica no âmbito do processo, sendo um dever imposto às partes (art. 14, II, do Código de Processo Civil). E a boa-fé é presumida, cabendo ser provada apenas a má-fé. Desse modo, o endereço declarado na petição inicial é presumidamente o da residência da autora.

Com base nas duas premissas acima lançadas, conclui-se que competirá ao INSS a alegação e a prova de que o endereço fornecido na petição inicial é falso. Na hipótese de comprovação da falsidade, poderá o juiz impor pena por litigância de má-fé, com base no art. 17 do Código de Processo Civil.

Ademais, há entendimento nesta Corte que reitera a desnecessidade de apresentação de comprovante de residência para o ajuizamento da ação. A respeito:

**PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA.**

**DISPENSABILIDADE INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESCABIMENTO. I - Nas lides previdenciárias, a petição inicial deve demonstrar a condição de segurado da parte autora, sendo que eventual dúvida acerca de tal situação permite ao magistrado o emprego de seus poderes instrutórios, dada a hipossuficiência dos postulantes, atendendo aos princípios informativos do processo civil e aos fins sociais da legislação previdenciária. II - Petição inicial que, nos**

termos em que vazada, trouxe aos autos fatos aptos à instauração da relação processual, com a dedução de forma clara e precisa, existindo entre o pedido formulado e sua fundamentação perfeita correlação, estando acompanhada dos documentos com os quais se pretende comprovar a verdade dos fatos, atende os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, de modo a permitir à parte contrária o exercício da ampla defesa. III - Ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, posto na norma do art. 5º, XXXV, CF, que se tem por patenteadas. IV - Apelação provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito (AC 200503990118844. REL. JUÍZA MARISA SANTOS. TRF 3. 9ª TURMA. DJU DATA:11/11/2005 PÁGINA: 783).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. REQUISITOS DO ARTIGO 282 DO CPC PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC. 1- Não há fundamentação legal para exigir que os Autores tragam o comprovante de residência aos autos. 2- A peça exordial declinou o endereço dos Autores, bem como o número de seus benefícios previdenciários, o que torna possível a verificação do preenchimento do requisito do inciso II, do artigo 282 do CPC. 3- Tendo em vista que não foi efetivada a citação do Réu, impossível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º do CPC. 4- Agravo retido e apelação dos Autores provida. Sentença anulada (AC 200403990257281. REL JUIZ SANTOS NEVES. TRF 3. 9ª TURMA. DJU DATA:09/12/2004 PÁGINA: 534).

Também nessa esteira se posiciona o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, tomando-se como paradigma o acórdão cuja ementa abaixo segue:

PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CÓPIA AUTENTICADA DE DOCUMENTOS. JUNTADA DO COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. DESNECESSIDADE. 1 - Data venia o fundamento utilizado pelo Magistrado, pronunciado-se pela extinção com base nos incisos III e IV do artigo 267 do CPC, o que efetivamente ocorreu foi a hipótese do inciso I do art. 267. 2 - Conforme estabelecido no artigo 282 inciso II do CPC, é suficiente informar o endereço residencial e domiciliar, tanto do autor como do réu, na exordial, sem que seja preciso apresentar o respectivo comprovante de residência/domicílio. 3 - É cediço que é o domicílio, muitas vezes, que fixa a competência e também é relevante para a localização das partes, sendo, porém, desnecessária a comprovação do endereço. 4 - Recurso de apelação provido. Sentença anulada (AC 201051010058270. REL. Desembargadora Federal MARIA AMELIA SENOS DE CARVALHO. TRF 2. SEXTA TURMA ESPECIALIZADA. E-DJF2R - Data::31/01/2011 - Página::135).

Por se tratar de ação de revisão de benefício previdenciário, consigno que o feito deverá ser instruído oportunamente com cópia do processo administrativo, a fim de se evitar futura nulidade, a qual vem sendo reconhecida reiteradamente nesta Corte.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para anular a sentença de fls. 25/28, determinando o prosseguimento da ação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042580-26.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.042580-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLAVO CORREIA JÚNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BALZACK FAUSTINO SALES  
ADVOGADO : FRANCIS MARNEY POLICARPO DE SOUZA  
APELADO : MARIA APARECIDA DO AMARAL  
ADVOGADO : MARJORIE EMANUELLE LOBO GARCIA  
SUCEDIDO : FRANCISCO CARVALHO DO AMARAL falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 00.00.00143-5 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação (fls. 352/365) ofertada pelo INSS, em face da decisão de fls. 345/348, que julgou extinta a ação ordinária ofertada, em sede de execução de julgado.

O INSS, em suas razões, insurge-se contra a sentença, alegando excesso de execução e erro material.

Com contrarrazões, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Não merece reforma a r. sentença.

Compulsando os autos, infere-se das folhas 306/310 que os embargos à execução foram acolhidos parcialmente, tendo o acórdão superveniente transitado em julgado (fl. 321)

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.**

**HOMOLOGAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. I. Havendo decisão homologatória de cálculos transitada em julgada, descabe embargos à execução sob alegação de excesso de execução, tendo em vista a ocorrência de preclusão consumativa. II. Para a correção de erro material, de ofício ou a pedido da parte interessada, deve haver erro aritmético nos cálculos transitado em julgado. III. É defeso, sob o fundamento de ocorrência de erro material, a rediscussão dos critérios de elaboração do cálculo, incluindo os índices de correção monetária. Precedentes jurisprudenciais. IV. Apelação improvida.**

(TRF 3ª Região, AC 96030689882AC - APELAÇÃO CIVEL - 335592, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU DATA:18/11/2004 PÁGINA: 365)

O momento processual adequado para o pleito relativo aos cálculos está ultrapassado, atingido pela preclusão.

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECLARAÇÃO DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.**

**OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A irrisignação objeto do presente recurso foram atingidas pela preclusão, sendo descabido irrisignações posteriores, sob pena de eternização da jurisdição.

2. A r. decisão agravada, se encontra devidamente fundamentada, não contendo qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Ag. nº 2003.03.00.048367-8, Primeira Turma, Rel Des. Luiz Stefanini, j. 11/05/2004, DJU 08/06/2004, p. 191)

Preceitua o artigo 473 do Código de Processo Civil que:

"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".

A preclusão é um fenômeno processual que consiste na perda de uma faculdade ou direito, por se haver esgotado ou não ter sido exercido em tempo e modo oportunos. É o entendimento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

*"Preclusões. O processo anda para frente, sob o regime de preclusões. Decisão irrecorrida proferida em audiência de instrução e julgamento não pode ser objeto de posterior recurso, quando já tinha ocorrido a preclusão (RT 609/91)." (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 807).*

A pretensão do recorrente não pode ser acolhida, porquanto a execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS FIXADOS SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA: ART. 741, VI, DO CPC. NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. SENTENÇA MANTIDA.**

1. INSS condenado ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Acórdão transitado em julgado.

2. A execução deve-se dar fielmente, sem ampliações ou restrições, consoante previsão do art. 610 do CPC, segundo o qual "é defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modificar a sentença que a julgou".

3. Negado provimento à apelação do INSS.

(TRF da 3ª Região, AC 2002.03.99.034105-2, Turma Suplementar da Terceira Seção, rel. Juiz Fernando Gonçalves, DJU 05/09/2007, p. 747).

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS.**

**CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DE ÍNDICES QUE NÃO FORAM OBJETO DA LIDE. EXCESSO.**

**IMPOSSIBILIDADE.**

1. Impossibilidade de se incluir, em sede de execução, índices diversos dos que foram objeto na ação de conhecimento, haja vista constar do título judicial, tão-somente, a incidência do IPC de 42,72% (janeiro de 1989). Admitir hipótese contrária, com a introdução de outros percentuais, e não apenas os previstos na condenação, resultaria em flagrante ofensa à coisa julgada. (...)

(STJ, Resp 523304/SC, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 03/08/2004, DJ 27/09/2004, p. 218)

Deve ser mantida, a r. sentença recorrida, vez que os cálculos acolhidos pelo juízo utilizam os parâmetros vigentes à época da conta.

Trata-se, aqui, apenas e tão-somente de atualizar a conta referida, pelos índices vigentes em matéria previdenciária, e não introduzir questões novas, colhidas pela preclusão.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso. P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009794-89.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.009794-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO SALDANHA SALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : ELIBERTO LUIZ CABRINI  
ADVOGADO : WALMOR KAUFFMANN  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 95.00.00072-1 3 Vr ARARAS/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSS, em ação de revisão de benefício previdenciário, visando a declaração de extinção da execução, ao argumento de que não débitos para serem executados.

O MM. Juiz de origem julgou improcedentes os embargos.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, requerendo a extinção da execução, haja vista que aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, é devida até março de 1989 e a ação foi ajuizada em outubro /95.

O embargado insurgiu-se, apenas contra o valor fixado pela r. sentença, referente à condenação em honorários advocatícios.

Subiram os autos a este E. Tribunal, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

A decisão proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a aplicar o critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR, corrigindo as diferenças daí decorrentes, corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa atualizado, ressalvada a prescrição quinquenal.

Merece reforma a r. sentença proferida nos embargos à execução.

A segunda parte do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade **até outubro de 1984**, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado, que trata do índice integral no primeiro reajuste, incidiu até março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT." (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Como se vê, a aplicação do critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR incide **até março/89**. A partir de 05/04/1989, os benefícios concedidos antes da Constituição Federal foram reajustados pela equivalência salarial, matéria não discutida no caso em tela.

A ação de conhecimento foi ajuizada em **outubro/95**, estando colhidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas decorrentes da aplicação da Súmula 260 TFR, aplicável **até março/89**.

Ressalte-se que o título executivo determina expressamente a observância da prescrição quinquenal.

Portanto, não há créditos a executar, como decidido pelo juízo monocrático, impondo a manutenção da sentença por seus próprios fundamentos.

No tocante a alegação do embargado, para majorar os honorários advocatícios para 15% do valor da condenação, não merece prosperar, vez que o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) fixados, mostra-se razoável e conforme a jurisprudência desta E. Corte.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações do INSS e da embargada**.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039621-48.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.039621-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO ROSARIO FATIMA LUCIANO  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 05.00.00022-7 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que **julgou procedente** pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a contar da citação. Foi determinado que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, com atualização e juros de mora legais, também a partir da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Inconformado, o INSS, em suas razões recursais, pleiteia, preliminarmente, o conhecimento e o provimento do agravo retido. Como preliminar de mérito, sustenta a prescrição. No mérito, propriamente dito, arguiu que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

#### DO AGRAVO RETIDO.

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Entretanto, no mérito, o agravo retido não merece ser provido.

No tocante à ausência de requerimento administrativo, observo que esta egrégia Corte já decidiu por inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi objeto da Súmula n. 9, deste egrégio Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cabe anotar, ainda, que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, à vista da contestação do mérito do pedido, o que revela a necessidade do processo judicial para dirimir a controvérsia.

## DA PRESCRIÇÃO.

No que pertine à alegação de prescrição, no âmbito previdenciário, em face do caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes, sendo o caso, restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

## DO MÉRITO.

O benefício pleiteado pela autora, nascida em 22.4.1955, está previsto no art. 59 da Lei n. 8.213/91, in verbis:

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Esse benefício protege também os trabalhadores rurais. Neste sentido é o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça, representado pelo precedente a seguir transcrito:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ. 2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo. 3. Recurso especial não conhecido". (RECURSO ESPECIAL - 416658, Relatora Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ DATA:28/04/2003 PG:00240)***

O laudo médico-pericial, elaborado em 5.10.2005 (f. 102-108), atestou que a autora apresenta quadro de pressão arterial não controlada e com repercussões sistêmicas e *diabetes mellitus*, encontrando-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".*

No caso em tela, entretanto, visando comprovar o efetivo exercício das lides agrícolas, a autora acostou aos autos os documentos das f. 10, 11 e 12 (título de reservista de seu marido, certidão de casamento e certidão de nascimento do filho, respectivamente), nas quais seu esposo é qualificado como trabalhador rural.

Importante ressaltar que, em se tratando de pessoas humildes, com parcos recursos financeiros, a condição de rurícola do marido deve ser considerada extensiva à esposa, o que foi corroborado pelos depoimentos das testemunhas ouvidas (f. 129-134), que foram taxativas ao afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura, deixando de trabalhar tão somente em razão da moléstia incapacitante.

Destarte, havendo prova de que a autora exerceu atividade rural por período equivalente à carência do benefício previdenciário em questão, deixando de trabalhar em razão de doença, faz ela jus ao benefício de auxílio-doença.

Ademais, cumpre observar que o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade. Neste sentido, o precedente a seguir: ***PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - NÃO OCORRÊNCIA - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - AGRAVO REGIMENTAL. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. Precedentes desta Corte. 2. Impossível reexaminar o conjunto probatório que levou ao convencimento do órgão julgador. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 170493, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgamento: 10/08/1999, DJ DATA:13/09/1999 PG:00089).***

O termo inicial do benefício deve mantido na data da citação, diante da ausência de requerimento na esfera administrativa.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devem ser computados a partir da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, devendo ser mantido o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo retido e ao recurso de apelação do INSS, e **dou provimento** à remessa oficial para adequar os critérios da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se *e-mail* ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início na data da citação, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 461 do CPC.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

### Expediente Nro 12663/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0114425-31.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.114425-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRINEU CARLOS MARCOVECCHIO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

No. ORIG. : 98.00.00058-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 58/61) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 63/67, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Requer, alternativamente, a aplicação de juros decrescentes, a reforma do índice de correção monetária, a declaração de prescrição das parcelas vencidas há mais de cinco anos, a isenção de custas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.*

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).*

*"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.*

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

*(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).*

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º

1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à Prefeitura de Sertãozinho, no período de 18/09/1984 a 16/01/1996 (data do formulário de fl. 4), o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pela empregadora, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'pintor'. Suas atribuições foram assim especificadas: *"o funcionário supra exerce suas atividades, fazendo reformar e restaurações de pinturas bem como a conservação dos prédios públicos, praças, ruas e avenidas, etc... Na realização de suas funções o mesmo utiliza de látex, cal, também massa corrida e lixam, provocando assim poeira"*. Embora o formulário, de onde foi retirado esse trecho, não mencione, o laudo técnico afirma que o autor fazia uso também de revólver de pintura.

Analisando os documentos em conjunto, verifica-se que, a despeito do informado, a atividade laboral desempenhada pelo autor não é insalubre. Ficou claro que o uso de revólver de pintura é ocasional, já que o autor também pinta prédios e vias públicas. Como se sabe, a pintura de paredes e de ruas não é feita com o aludido instrumento, mas sim com rolos e brochas.

A exposição do autor a poeira decorrente do lixamento de paredes com cal ou massa corrida não torna o trabalho insalubre, pois não é todo o tipo de poeira que é considerada agente nocivo. O é a derivada de sílica ou de metais, por exemplo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar a ação improcedente, deixando de condenar o autor, entretanto, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007849-65.1999.4.03.6102/SP  
1999.61.02.007849-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANDRE LUIZ URBANO DA SILVA e outros  
: FABRICIO FONSECA DA SILVA  
: LUIZ FERNANDO DE BARROS SILVA  
: RENATO DE BARROS DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER e outro  
SUCEDIDO : JOSE LUIZ DA SILVA falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo os períodos em atividade comum, sem registro em carteira, exercidos de 1.º.1.1965 a 14.7.1968 e de 15.5.1969 a 31.12.1970, e os de atividades especiais, exercidos de 26.11.1973 a 11.12.1975, 10.11.1977 a 28.2.1984 e de 20.8.1987 a 14.12.1998, convertidos em comum, condenado o INSS a conceder à parte autora originária o benefício da aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação até a data do óbito, e a partir do óbito até o dia em que o filho menor do falecido completasse 21 anos, o benefício de pensão por morte aos atuais autores. Foi determinado que os atrasados fossem pagos com correção monetária e juros de mora decrescentes de 6% ao ano até 10.1.2003. Após esta data, foi determinado que os juros de mora fossem calculados pela taxa SELIC. Foi determinado, também, que o INSS arcasse com os honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

O INSS pede a reforma da sentença, sustentando a ausência de início de prova material para a comprovação do período exercido sem registro em carteira e a falta dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Do pedido urbano sem registro em carteira

Inicialmente, destaco que a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade urbana. A esse respeito, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. URBANO. COMPLEMENTAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL.**

*1. Havendo início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se o reconhecimento do tempo de serviço de urbano, para fins de percepção de benefício previdenciário.*

*2. Recurso conhecido e improvido.*

*(STJ - Sexta Turma; RESP - 238196, SP/199901029341, Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u., j. em 08/02/2000; DJ 22/05/2000, pág.153)*

Todavia, o demandante apresentou documentos que servem de início de prova material.

Com efeito, a despeito de a carteira profissional do *de cujus* somente registrar seu contrato de trabalho com a empresa Giordan & Giordan, a partir de 1.º.11.1971 (f. 22), o documento da f. 31 ("certificado de reservista"), emitido em meados de 1968, indica que ele já exercia a atividade de técnico em taxímetro em período anterior ao registro.

Assim, referido documento, acrescido dos depoimentos testemunhais das f. 158-161, que foram unânimes em afirmar que o falecido trabalhou durante todo o período requerido na empresa Giordan & Giordan, sem embargo da própria anotação em carteira (f. 22), permite um juízo seguro em torno dos fatos descritos na inicial, devendo ser reconhecido como período exercido pelo falecido em atividade comum, os períodos de 1.1.1965 a 14.7.1968 e 15.5.1969 a 31.12.1970.

Do tempo especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de: 26.11.1973 a 11.12.1975, em que, de acordo com o laudo pericial (f. 213-231), o "de cujus" esteve exposto a agentes químicos e a ruídos, de maneira peculiarmente nociva, nos moldes da legislação previdenciária; e os períodos de 10.11.1977 a 28.2.1984 e 20.8.1987 a 14.12.1998, em que, de acordo com formulários do INSS (DSS 8030), f. 33-34, houve a exposição do falecido à agentes biológicos, de maneira habitual e permanente, impondo-se a conversão dos mencionados períodos em tempo comum.

O período em que "de cujus" trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Computando-se o somatório do tempo do falecido, verifica-se que este trabalhou por mais de 35 anos até 16.12.1998, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de

juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, mantidos o percentual de 15% (quinze por cento).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao reexame necessário para adequar os critérios da correção monetária e retificar a aplicação dos juros de mora, e **dou parcial provimento** ao recurso do INSS para limitar a incidência da verba honorária até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010296-17.1999.4.03.6105/SP  
1999.61.05.010296-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GECILDA CIMATTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO EDUARDO CONAGIN MAZZEI

ADVOGADO : MARCIA CRISTINA AMADEI ZAN e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido, para o fim de condená-lo a reconhecer como tempo de serviço especial, exercidos pelo autor na empresa "Companhia Paulista de Força e Luz", os períodos compreendidos entre 9.1.1975 e 31.12.1985 e de 22.11.1991 a 8.12.1992, computando-os para todos os fins. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, devidamente corrigido.

Inconformado, o INSS apelou, pleiteando a reforma parcial da sentença, a fim de que fossem desconsiderados os períodos especiais. Insurge-se, ainda, alegando que o fator de conversão 1.2 deve ser o utilizado para fins de conversão de tempo de serviço especial para comum. No mais, afirma que a utilização de equipamentos de segurança afasta a insalubridade da atividade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)

6 - Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Grifei.)

No presente caso, os formulários e os laudos das f. 15-23 esclarecem que o autor, no cargo de engenheiro civil do ramo de energia elétrica, desempenhou sua profissão junto à empresa CPFL, nos períodos de 9.1.1975 a 31.12.1985 e 22.11.1991 a 8.12.1992, exposto aos agentes nocivos: eletricidade, acima de 250 V, e químico (vapores de solvente de tintas, pó com resíduos de amianto e outros), de maneira habitual e permanente, nos moldes da legislação previdenciária.

Assim, referidos períodos devem ser reconhecidos como especiais, fazendo jus o autor à conversão do tempo especial para tempo comum.

Sendo o ajuizamento da ação posterior à Lei n. 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto n. 3048/99, com a redação dada pelo Decreto n. 4.827/03.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.8.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572). Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038925-22.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.038925-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUAREZ PAULINO VIANA  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 99.00.00096-3 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, para conceder o benefício de aposentadoria especial, a ser calculada na forma do artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, a contar da data da citação. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, nos moldes do artigo 41, inciso I, da Lei nº 8.213/91, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Em preliminar, aponta julgamento *extra petita* ao argumento de que o autor não formulou pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, mas sim aposentadoria por tempo de serviço. No mérito, aduz que a ação foi proposta após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e do Decreto nº 3.048/99, e que o autor não preencheu os requisitos introduzidos pelas modificações legais e constitucionais para a concessão do benefício vindicado. Questiona também o reconhecimento do período rural, ao argumento de que não pode ser computado para fins de aposentadoria, sem o recolhimento das respectivas contribuições. No que tange ao reconhecimento das atividades desempenhadas sob condições especiais, sustenta que não houve comprovação efetiva por meio de laudo, com perfil profissiográfico de que o autor tivesse desempenhados as atividades efetivamente sob condições insalubres. Ao final e subsidiariamente impugna a condenação em custas processuais, bem como a verba honorária de sucumbência.

Após o transcurso *in albis* do prazo para apresentação de contrarrazões (f. 157), subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Busca o autor, nascido em 23.7.1955, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Observo, inicialmente, que o período de trabalho rural já havia sido reconhecido administrativamente pela autarquia ré, conforme se observa à f. 77, ficando afastadas, portanto, todas as alegações contrárias ao cômputo do período de trabalho na lavoura para fins previdenciários.

Cumpra distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da Emenda Constitucional nº 20/98.

No que tange à atividade especial, destaco que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações*

*pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

A parte autora apresentou, junto com a petição inicial, formulários sobre as atividades exercidas em condições especiais e laudo técnico (f. 11 e 18-75), nos quais há informação de que, nos períodos apontados, o autor desenvolveu atividade considerada perigosa na Polícia Militar do Estado de São Paulo, bem como esteve exposto a agente nocivo "alta-tensão", nos períodos em que trabalhou como operador de usina hidroelétrica.

Ocorre que o autor não trabalhou durante toda a sua vida laborativa exclusivamente sob condições especiais. Mas após considerados como especiais os períodos de 16.1.1978 a 1.3.1985 (Polícia Militar - f. 11) e de 7.3.1985 a 18.12.1998 (f. 18-75), convertendo-os em tempo comum e somando-se os períodos aos demais períodos laborados, ele perfaz, na data do requerimento administrativo, mais de 35 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a sentença** e, nos termos do §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido** e condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescido dos consectários legais, na forma acima fundamentada, e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, **e julgo prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS**, tudo na forma da fundamentação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023741-26.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.023741-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : NIVALDO LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : JAMACI ATAIDE CAVALCANTI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade especial exercida pelo autor no período de 1.º.6.1966 a 13.10.1968, determinando que o réu proceda à conversão de referido período em comum, e realize a devida revisão, a partir do laudo pericial. Não houve condenação em honorários, em face da sucumbência recíproca. Inconformada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença, requerendo a aplicação dos efeitos da revelia em face da autarquia. No mérito, pugna para que o laudo pericial seja desconsiderado, utilizando-se para a concessão da conversão da aposentadoria por tempo de serviço em especial os documentos juntados às f. 41-70, arcando a autarquia com o ônus da sucumbência.

Objetiva o réu a reforma da sentença, alegando, em síntese, a impossibilidade de se computar como especial o período de 1.º.6.1966 a 13.10.1968, em razão de o laudo ser extemporâneo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **É o relatório. Decido.**

Inicialmente, cumpre observar que não é possível a aplicação dos efeitos da revelia em face do ente previdenciário.

Nesse sentido, é o entendimento esposado na jurisprudência que passo a transcrever:

*TRIBUTÁRIO, PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - FAZENDA PÚBLICA - DIREITOS INDISPONÍVEIS - INAPLICABILIDADE DOS EFEITOS DA REVELIA - ART. 320, INCISO II, DO CPC - IPTU - LANÇAMENTO - ATO ADMINISTRATIVO - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE - MODIFICAÇÃO POR LAUDO TÉCNICO UNILATERAL - IMPOSSIBILIDADE - PROVA INEQUÍVOCA.*

*1. Não se aplicam os efeitos da revelia contra a Fazenda Pública uma vez que indisponíveis os interesses em jogo.*

*2. O ato administrativo goza da presunção de legalidade que, para ser afastada, requer a produção de prova inequívoca cujo valor probatório não pode ter sido produzido unilateralmente - pelo interessado.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 20090079627 - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1137177 - Segunda Turma - DJE DATA: 02/03/2008 - rel. Ministro Humberto Martins)*

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de

05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, observa-se que, de acordo com os documentos trazidos aos autos, em especial, o laudo pericial (f. 199-224), somente o período compreendido entre 1.º.6.1966 e 13.10.1968 é que pode ser considerado como especial, em razão da exposição do autor ao agente nocivo calor, de maneira habitual e permanente, nos moldes da legislação previdenciária.

Em relação aos demais períodos requeridos como especiais, não se verificou a exposição habitual e permanente a qualquer tipo de agente nocivo, prejudicial à saúde.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico não afasta a validade de suas conclusões, uma vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Desse modo, todas as conclusões nele existentes foram obtidas após análise criteriosa do perito das atividades desenvolvidas pelo autor, devendo ser acolhidas, perdendo força o pedido do autor de que ele seja desprezado.

Mantido o termo inicial da revisão na data do laudo, uma vez que incontroverso.

Sem condenação em honorários, em face da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à remessa oficial, à apelação do INSS e à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo para recurso, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034081-92.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.034081-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : PAULO NALAO

ADVOGADO : JOAO DOS SANTOS DE MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00232-0 4 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido do autor. Houve condenação da ré ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da efetiva condenação.

Em suas razões de apelação, a parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, vez que houve julgamento *extra et citra petita*. No mérito, busca o reconhecimento de tempo de serviço laborado em condição especial e a determinação de conversão em tempo comum para fim de elevação do coeficiente de aposentadoria, e a condenação da autarquia no pagamento das diferenças acrescidas de juros e correção monetária, mais honorários advocatícios.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, verifico que a sentença de primeiro grau não decidiu a lide nos limites em que foi proposta, vez que julgou o pedido improcedente, indicando a pretensão do autor para que "seja efetuada a revisão, quando na verdade tem cabimento a recomposição do poder aquisitivo da moeda na hipótese de atualização, que refoge à hipótese destes autos", e que "o índice pretendido equivale a antecipação do valor do salário mínimo", quando, na verdade, a pretensão

do autor é o reconhecimento de períodos trabalhados em condições especiais e a sua conversão em tempo comum, para fim de elevação do coeficiente de aposentadoria.

Apesar de nula a sentença, por conter julgamento "*citra petita*", os autos não devem ser restituídos à primeira instância para que outra seja prolatada, uma vez que a questão ventilada pode ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

No que se refere ao reconhecimento do trabalho insalubre, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a seguinte redação com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)"*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, tratando-se de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

No presente caso o autor demonstrou haver laborado em atividade especial na empresa Arno S.A. nos períodos de 23/07/1963 a 31/12/1966 como aprendiz ajustador, e 01/01/1967 a 02/09/1968 como oficial ajustador; na empresa BS Continental nos períodos de 02/05/1972 a 31/08/1974 como ajudante geral, de 01/09/1974 a 21/11/1980 como auxiliar de planejamento no setor de estampanaria, 01/12/1980 a 30/04/1984 como inspetor de qualidade, e 01/05/1984 a 12/02/1986 como retificador; na empresa Duratex no período de 10/0/1987 a 07/03/1990 como preparador de banhos de galvanoplastia.

Os formulários de fls. 26/28, 33/34 e fl. 43, e os laudos periciais de fls. 29/31, 41/42 e 44/45 atestam que o autor estava submetido ao agente agressor Ruído em níveis médios de 82 decibéis (23/07/1963 a 02/09/1968), 90 decibéis (02/05/1972 a 12/02/1986) e 85,3 decibéis (de 10/08/1987 a 07/03/1990), de modo habitual e permanente.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruídos, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Reconheço, pois, a insalubridade da atividade exercida pelo autor, no período de 23/07/1963 a 02/09/1968; 02/05/1972 a 21/11/1980; 01/12/1980 a 12/02/1986 e 10/08/1987 a 07/03/1990, e determino a sua conversão em tempo comum, devendo o INSS proceder à revisão da renda mensal inicial do autor.

Passo a analisar o período em que o autor laborou como vigilante.

A atividade de vigia ou vigilante constitui atividade perigosa, porquanto o trabalhador tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos policiais acerca de lesões corporais e morte no exercício de vigilância patrimonial, encontrando a atividade enquadramento no código 2.5.7 do Anexo do Decreto nº 53.831/64. Assim, considerando que, salvo no caso dos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97, e que a nocividade já está prevista no Decreto 53.831/64 - Código 2.5.7., reconheço como atividade especial o período de 01/02/1996 a 10/12/1997, trabalhado na empresa GOCIL Serviço de Vigilância e Segurança Ltda, descrito no formulário de fl. 49.

Quanto ao fator de conversão a ser utilizado, vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que, dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Cabe explicitar as verbas acessórias.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, até o efetivo pagamento, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e a partir de julho/2009 devem incidir o percentual de 0,5% ao mês nos termos da Lei 11960/09, que alterou o critério de cálculos de juros moratórios previsto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97. O termo final da incidência dos juros é a data da expedição do ofício requisitório.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faça constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Quanto ao exposto pelo autor às fls. 108/119 pelo autor, e o requerido às fls. 125/126, verifico que, embora comprovada por meio de laudo técnico a falsidade na assinatura de fl. 74, tal fato ocorreu em audiência de Conciliação, em que nenhuma transação foi levada a efeito. Desta forma, não foram praticados atos que levariam à anulação do feito, mesmo porque se trata de matéria unicamente de direito. Assim, relevo a apreciação de fls. 108/119 e 125/126 ao juízo originário, a quem caberá analisar as questões ali aventadas e determinar o que de direito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer como especial as atividades laboradas nos períodos de 23/07/1963 a 02/09/1968; 02/05/1972 a 21/11/1980; 01/12/1980 a 12/02/1986; 10/08/1987 a 07/03/1990 e 01/02/1996 a 10/12/1997 e determinar sua conversão em tempo comum para fim de elevação do coeficiente de aposentadoria a partir da data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000659-44.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.000659-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BETTION  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO AGOSTINHO DA SILVA  
ADVOGADO : ANA CRISTINA FRONER FABRIS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença que  **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado pelo autor, para reconhecer o exercício de labor rural no período de 10.08.1953 a 10.08.1975 e, por conseguinte, determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, sendo as parcelas em atraso acrescidas de correção monetária de acordo com o Provimento n. 26/2001 da Corregedoria Geral e com a Portaria n. 92/2001 do Diretor do Foro da Seção Judiciária de São Paulo e juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação, e calculados pela taxa SELIC, a partir da entrada em vigor do Código Civil. A autarquia também foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n. 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Foi determinado o reexame necessário (f. 178-196).

Em suas razões recursais, a autarquia sustenta que não restou comprovado o alegado labor rural exercido pelo autor, bem como que não foram preenchidos os requisitos exigidos pela EC n. 20/98. Subsidiariamente, pede que seja determinada a compensação dos honorários advocatícios, por força da sucumbência recíproca (f. 199-212).

Com contrarrazões (f. 217-219) os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

Com o intuito de comprovar o alegado labor rural, o autor, nascido em 28.01.1938 (f. 64), apresentou os seguintes documentos:

- a) declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pedra Branca - PB, informando que o autor exerceu atividade rural no período de 10.08.1953 a 10.08.1975 (f. 44);
- b) cópia de comprovantes de pagamento de ITR, em nome do autor, referentes a minifúndio, na década de 1980 (f. 50-59);
- c) cópia de certificado de dispensa de incorporação, emitido em 08.09.1972, no qual o autor foi qualificado como agricultor (f. 60);
- d) cópia de certidão de casamento do autor, realizado em 19.02.1974, no qual ele foi qualificado como agricultor (f. 62);
- e) cópia de certidão de nascimento de filha do autor, ocorrido em 11.01.1969, na qual ele foi qualificado como agricultor (f. 64);
- f) cópia de certidão de nascimento de filho do autor, ocorrido em 06.01.1977, a qual informa que ele e sua esposa residiam no Sítio Catingueira (f. 65).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo informaram que o autor trabalhou como lavrador desde a infância até por volta de 1977 (f. 161 e 167).

Conforme se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, consubstanciado em suficiente início de prova material corroborado pela prova testemunhal, restou devidamente comprovado o efetivo exercício de atividade rural por parte do autor.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.*

*2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.*

*3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rurícola do recorrente.*

*(...)*

*5. Recurso provido."*

(REsp 854.187/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 17/11/2008)

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3.º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. No mais, é pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF da 3ª Região, 10ª Turma; AC 2009.03.99.021999-0/SP; Relator: Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 09/11/2010, DJF3 CJ1:18/11/2010, p. 1488).

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora, nascida em 28.01.1938, realmente desempenhou trabalho rural desde tenra idade, fato comum na realidade socioeconômica de nosso País. Entendo que as normas constitucionais atinentes ao trabalho do menor visam à sua proteção, não devendo ser interpretadas em seu prejuízo. Reconheço, pois, que a parte autora iniciou seu trabalho rural a partir de 1953, tal qual requerido pelo autor.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, entre 10.08.1953 e 10.08.1975, devendo, portanto, ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do parágrafo 2º do art. 55 da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, para se determinar se é devida ou não a indenização das contribuições relativas ao cômputo de tempo de serviço de rurícola anteriores a novembro de 1991, deve-se levar em conta qual a finalidade da referida averbação.

Com efeito, apenas é devida a indenização das contribuições previdenciárias, prevista no art. 96, inc. IV, da Lei n. 8.213/91, quando se tratar de contagem recíproca de tempo de contribuição, ou seja, aquele que ostenta a qualidade de funcionário público pretende utilizar o tempo de serviço rurícola para fins de aposentadoria em regime próprio de previdência social, portanto, diverso do Regime Geral da Previdência Social.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, a parte autora completou mais de 30 anos de atividade, antes da vigência da Emenda constitucional n. 20/98, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (26.03.2001 - f. 26-v.), em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumpra afastar a alegação de sucumbência recíproca, haja vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido inicial, devendo, portanto, a autarquia previdenciária arcar com os ônus sucumbenciais, consoante o disposto no parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar a correção monetária, os juros moratórios e limitar a base de cálculos dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, tudo na forma da fundamentação.

Em caso de preenchimento dos requisitos à aposentadoria integral, no transcurso da presente ação, fica facultada à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007259-63.2001.4.03.6120/SP  
2001.61.20.007259-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL ALVES ANDREOLLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO ADEMAR GONCALVES RIBEIRO  
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, recurso de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora interpostos em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a converter, de especial para comum, o período de 13.10.1996 a 4.11.1997, e a revisar a aposentadoria do autor, a partir da juntada do laudo (18.2.2003). Foi determinado que sobre os atrasados incidisse correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Não houve condenação em honorários, em face da sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso, o INSS pleiteia a reforma da sentença, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença. No mérito, alega não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários à obtenção da tutela jurisdicional pretendida, além da impossibilidade de conversão de tempo especial em comum posterior a 28.5.1998.

Em recurso adesivo, a parte autora pleiteia que as diferenças sejam devidas desde a data da concessão do benefício (4.11.1997).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Da preliminar de nulidade

A preliminar de nulidade da sentença deve ser rejeitada. Embora a questão do agente químico não tenha sido suscitada na petição inicial, essa questão foi trazida aos autos mediante os documentos que a instruem, permitindo, segundo o artigo 131 do Código de Processo Civil, a livre apreciação das provas, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes.

Da prescrição

No que pertine à prescrição, no âmbito previdenciário, em face do caráter alimentar das prestações devidas aos segurados, resta ileso o fundo do direito pleiteado, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes, sendo o caso, restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

Do mérito

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o

obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, de acordo com o laudo pericial, às 95-113, e esclarecimentos complementares, às f. 124-125, verifica-se que durante todo o período de 13.10.1996 a 4.11.1997 a parte autora esteve exposta a agentes químicos, de maneira habitual e permanente, nos moldes da legislação previdenciária, fazendo jus à conversão do respectivo período em atividade comum com a majoração legal.

O termo inicial para a revisão deve coincidir com a data do requerimento na esfera administrativa, época em que já havia o reconhecimento de que a atividade do autor era insalubre (f. 45-46).

Cumpra explicitar os critérios da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar, **nego seguimento** à apelação do INSS, **dou parcial provimento** ao reexame necessário para adequar os critérios de aplicação da correção monetária dos juros de mora, e **dou provimento** ao recurso adesivo da parte autora para alterar o termo inicial da revisão para a data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo para recurso, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010113-96.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.010113-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIONOR SOUZA

ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO

No. ORIG. : 00.00.00057-1 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSS, na qual o autor objetiva: o reconhecimento de sua atividade rural no período de 1.º.6.1967 a fevereiro de 1973, o reconhecimento de períodos laborados sem o registro em CTPS, no interregno entre 1.º.12.1974 e 30.9.1975, laborado na empresa Irmãos Tomicioli Ltda. ME, além da conversão dos períodos de 9.7.1980 a 14.2.1983, de 1.3.1983 a 1.4.1985, de 4.5.1985 a 15.1.1992, de 16.4.1992 a 30.11.1992, de 1.12.1992 a 15.3.1994, de 6.6.1994 a 4.12.1994, de 11.1.1995 a 25.5.1995, de 26.5.1995 a 23.8.1995 e de 1.9.1995 a 1.4.1996, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau **julgou procedente** o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a contar da data da citação. Foi determinada a correção monetária das prestações em atraso, em conformidade com a tabela prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir do vencimento de cada parcela. O réu foi condenado ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da implantação do benefício.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. Defende, inicialmente, a impossibilidade de reconhecimento de período de trabalho rural sem início de prova material, registro em CTPS e recolhimento das respectivas contribuições. No que tange ao período reconhecido como atividade especial, destaca a necessidade de comprovação dos períodos por meio de laudo pericial e argumento que o uso de EPIs afasta a insalubridade. Ao final e subsidiariamente, requer a redução do percentual de cálculo da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Com contrarrazões (f. 204-217), subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o relatório. DECIDO.**

Inicialmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Busca o autor, nascido em 26.7.1953, comprovar o reconhecimento de sua atividade rural no período de 1.6.1967 a fevereiro de 1973, o reconhecimento de período laborado sem o registro em CTPS, no interregno entre 1.º.12.1974 e 30.9.1975, laborado na empresa Irmãos Tomicioli Ltda. ME, além da conversão dos períodos de 9.7.1980 a 14.2.1983, de 1.3.1983 a 1.4.1985, de 4.5.1985 a 15.1.1992, de 16.4.1992 a 30.11.1992, de 1.12.1992 a 15.3.1994, de 6.6.1994 a 4.12.1994, de 11.1.1995 a 25.5.1995, de 26.5.1995 a 23.8.1995 e de 1.9.1995 a 1.4.1996, laborados sob condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

As alegações relacionadas aos períodos de atividade rural não encontram fundamento, uma vez que os períodos vindicados na inicial não foram reconhecidos na sentença recorrida.

A comprovação de tempo de serviço para fins previdenciários deverá obedecer a prescrição contida no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

No caso em tela, a autora trouxe aos autos cópia de CTPS (f. 165), com registro de vínculo de trabalho além de comprovação do reconhecimento administrativo deste período pelo instituto réu (f. 139), razão pela qual há que se manter o provimento de primeiro grau, consoante entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, representado pelos precedentes a seguir transcritos:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

*(artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91). 2. Os documentos que atestam a existência de firma, desde que corroborados pela prova testemunhal, constituem-se em início razoável de prova material do labor urbano.*

*Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 642785, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ DATA:06/03/2006 PG:00469).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ÓBICE DO VERBETE SUMULAR 7/STJ. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do exercício de atividade urbana, faz jus a parte autora à obtenção da certidão de tempo de serviço. 2. Agravo regimental improvido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 800583, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA:29/09/2008).*

Os argumentos de ausência do recolhimento de contribuições também não podem prosperar, uma vez que é pacífico o entendimento de que o trabalhador não pode ser prejudicado pela inércia do empregador na sua obrigação de efetuar os respectivos recolhimentos. Neste sentido, o precedente a seguir reproduzido:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. FORMULÁRIO. COMPROVAÇÃO. I- A Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena, para todos os efeitos, do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas. II- O fato de os períodos em questão não constarem do CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando os lapsos vêm regularmente registrados em sua CTPS e o INSS não demonstrou que os registros se deram mediante fraude. III- Compete ao empregador a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia. IV- O formulário juntado aos autos permite o reconhecimento da natureza especial da atividade desenvolvida no período de 19/4/67 a 12/10/70, nos termos do item 2.4.4 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64 e do item 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. V- Apelação improvida. (TRF 3ª Região, APELAÇÃO*

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 9.7.1980 a 14.2.1983, de 1.3.1983 a 1.4.1985, de 4.5.1985 a 15.1.1992, de 16.4.1992 a 30.11.1992, de 1.12.1992 a 15.3.1994, de 6.6.1994 a 4.12.1994, de 11.1.1995 a 25.5.1995, de 26.5.1995 a 23.8.1995 e de 1.9.1995 a 1.4.1996, laborados sob condições especiais (f. 12-36).

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, em 2.6.1999, data da propositura da ação, mais de 30 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (21.6.2000, f. 49), em conformidade com o disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à verba honorária, ressalte-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para limitar a incidência do percentual da verba honorária sobre as prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau e adequar os critérios de correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020585-59.2002.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE NUNES DE AGUIAR  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 99.00.00112-4 3 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que rejeitou os embargos, e acolheu os cálculos elaborados pela parte embargada às fls. 169/170 dos autos principais. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução.

Em suas alegações, o INSS objetiva a reforma da decisão sob a alegação de excesso de execução, e requer a total procedência dos embargos e redução dos honorários advocatícios.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente não conheço da remessa oficial, por ser incabível, no caso, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

O título judicial transitado em julgado condenou o INSS reconheceu o período de 1956 a 1976 como trabalhado na área rural e determinou a elevação do coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço de 100%, incluindo-se o pagamento do 13º salário, retroagindo o início do benefício à data da distribuição do feito. Sobre as parcelas devidas incidirão juros de mora a partir da citação e correção monetária na forma da lei. Condenado o réu ao ressarcimento das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das parcelas pendentes.

O Acórdão deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reconhecer somente o período de 1966 a 1976, bem como fixar o termo "*a quo*" do benefício a partir da citação, e excluir da condenação o ressarcimento das custas processuais.

É entendimento jurisprudencial tranqüilo que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência.

Da análise dos cálculos acolhidos (fl. 169/170 dos autos em apenso), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que as diferenças foram apuradas de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não deve ser utilizada para correção de débitos previdenciários, pois indevida a aplicação da Taxa Referencial, e ainda utilizou o coeficiente de 100% para apuração do salário de benefício, razão pela qual devem ser desde logo afastados. Por outro lado, verifico que os cálculos apresentados pela Autarquia Federal, no âmbito desta Corte, atenderam ao determinado na decisão transitada em julgado, e efetuaram a correção das diferenças de acordo com o Provimento n. 24/97 - COGE JF3R.

Portanto, não deve prevalecer o cálculo apresentado pelo embargado, e sim o realizado pela Autarquia Federal, no âmbito deste Tribunal, às fls. 45/47, porque elaborado em conformidade com o título judicial em apenso, e que apurou o valor de R\$ 15.508,30 (quinze mil, quinhentos e oito reais e trinta centavos), atualizado até dezembro de 2000. Considerando que a ação procede em parte, impõe-se a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC), compensando-se a verba honorária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para acolher o cálculo realizado pela Autarquia Federal no âmbito desta Corte e determinar o prosseguimento da execução no valor nele apurado, no total de R\$ 15.508,30 (quinze mil, quinhentos e oito reais e trinta centavos), atualizado até dezembro de 2000, na forma da fundamentação acima. Remessa oficial não conhecida.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : BENVINDO CAIRES PINHEIRO  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, de apelação do INSS e de apelação da parte autora, em face da sentença que  **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se o caráter especial da atividade exercida pelo autor, no período de 29.4.1985 a 28.4.1995, determinando-se, ainda, a conversão de referido período em tempo comum. O INSS foi condenado a rever o benefício do autor, após a averbação do período supramencionado e, no caso de verificar que esse faz jus ao benefício, concedê-lo, a partir do requerimento administrativo, acrescidas, às prestações em atraso, de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação. Não houve condenação em honorários, em face da sucumbência recíproca.

A parte autora pede a reforma parcial da sentença, a fim de que lhe seja concedido o benefício da aposentadoria por tempo de serviço, a partir da DER. Pleiteia, ainda, a majoração dos juros de mora para 1% ao mês até 31.12.2002 e a taxa SELIC a partir de 1.º.1.2003, e a condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios fixados em seu patamar máximo (vinte por cento).

O INSS pede a reforma da sentença, sustentando a impossibilidade da conversão de tempo especial em comum.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **É o relatório. DECIDO.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em

*laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)*

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, deve ser tido por especial o período de 29.4.1985 a 28.4.1995 (f. 121-122), por expressa previsão legal da atividade como nociva, no item 2.5.8 (impressor gráfico), do Anexo II, do Decreto n. 83.080/79, impondo a respectiva conversão.

O período em que a parte autora trabalhou é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, computando-se referido período, reconhecido como especial e convertido em comum, ao somatório do demais tempos de serviço da parte autora, verifica-se que esta, até 20.11.1997 (data da DER - f. 103), possuía mais de 30 anos de tempo de serviço, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data desse requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, no percentual de 15% (quinze por cento).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao reexame necessário e à apelação do INSS, e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a implantar o benefício da aposentadoria por tempo de serviço, em favor do autor, a partir do requerimento na esfera administrativa, e para majorar os juros de mora e fixar os honorários advocatícios em 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

Tendo em vista que, conforme se verificou em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, o autor já recebe benefício previdenciário desde 19.12.2008, deverá a autarquia facultar-lhe a opção pelo benefício mais vantajoso.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001788-98.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.001788-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO PEREIRA DE LIMA

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

No. ORIG. : 98.00.00095-1 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 110/112) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteada, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 114/119, o INSS combate a sentença, reiterando os agravos retidos e alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria. Promove, ainda, o questionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Tendo sido a r. sentença proferida anteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e resultando em provimento contrário à Fazenda Pública, é de se conhecer do feito igualmente como remessa oficial.

Primeiramente, examinarei os agravos retidos, a começar pelo que foi interposto em face da decisão da exceção de incompetência. Não há necessidade de ser proferida decisão específica naquele incidente, pois a matéria lá suscitada é de ordem pública (incompetência absoluta), não havendo razão para o INSS ter-se valido desse expediente processual. Não assiste razão à autarquia em seus reclames. A declaração de tempo de serviço pretendida pelo autor é para revisão de sua aposentadoria, não havendo que se falar em competência da Justiça do Trabalho.

No que tange ao outro agravo retido, que reitera as preliminares da contestação, melhor sorte não resta ao INSS.

A falta de menção aos agentes nocivos não implica o indeferimento da petição inicial, visto que há a possibilidade de enquadramento da atividade laboral do autor nos Decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979 até 28/04/1995, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032. Além disso, os documentos juntados pelo autor (fls. 13/18) dispõem sobre agentes agressivos. A ausência de menção das circunstâncias em que se deu o trabalho insalubre, tal como sustentado no item 1.4 da contestação, também não torna a petição inicial inepta, visto que os dados que o INSS busca devem estar contidos no Formulário DSS-8030 e no Laudo Técnico juntados pelo autor. A inicial, se contivesse tais informações, estaria apenas reproduzindo aludidos documentos, o que é inócuo para o deslinde da causa.

Vale pontuar também que a eventual inexistência de Laudo Técnico, como levantado pelo INSS, também não dá causa ao indeferimento da inicial, visto que, por não ser considerado documento obrigatório até a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/1997, com exceção dos casos de exposição a ruído e a calor (conforme se verá diante), a questão atine ao mérito, e como tal será oportunamente apreciada.

Por fim, o fato de o autor ter tido seu pleito indeferido administrativamente não impede a reapreciação pelo Poder Judiciário, em obediência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Feitas todas essas ponderações, nego seguimento aos agravos retidos.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que

demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1,4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Já a aposentadoria especial é regulada atualmente pelos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/1991, sendo devida, nos termos do primeiro dispositivo, *"uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*. Além disso, cabe ao segurado comprovar tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Etti Produtos Alimentícios Ltda, no período de 20/01/1972 a 07/02/1997, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado nas funções de operador de máquinas, 'mecânico de produção', 'meio oficial mecânico de manutenção' e 'líder de linha de produção'. E todas ficava o autor sujeito a ruído intenso, que foi aferido pelo laudo técnico em 90 dB(A).

Esse liame trabalhista do autor deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovado por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente.

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei n° 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC n° 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no período de 20/01/1972 a 07/02/1997, que equivale a 25 anos e 18 dias de tempo de serviço em condições insalubres, fazendo jus o autor à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, a substituir a aposentadoria por tempo de serviço proporcional que vem recebendo.

No que se refere ao termo inicial dessa substituição, verifica-se nos autos que o autor não recorreu da decisão concessiva da aposentadoria por tempo de serviço nem protocolou pedido de revisão administrativa, tendo ajuizado a ação apenas um ano depois da DIB. Desse modo, é de se reconhecer a citação como data da mora do INSS, devendo a conversão ser feita a partir daí.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento n° 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n° 6.899/81 e das Súmulas n° 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n° 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n° 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula n° 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos agravos retidos e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para: estipular a data da citação como termo inicial da conversão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em aposentadoria especial; fixar os juros de mora, a correção monetária e os honorários advocatícios da forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012926-62.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.012926-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADAIR MARCONATO

ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA

No. ORIG. : 01.00.00027-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora em face da sentença que  **julgou procedente**  o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se o exercício da atividade comum, no período compreendido entre 1.º.3.1970 e 30.11.1972, bem como o exercício da atividade especial, nos períodos compreendidos entre 1.º.10.1974 a 31.12.1978 e 1.º.1.1979 a 31.5.1992, condenando-se o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento na esfera administrativa (4.6.1999). Foi determinado que sobre os atrasados incidisse correção monetária e juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da condenação, até a data da sentença.

Inconformado, objetiva o réu a reforma da sentença, alegando que não pode ser considerado como tempo de serviço o período em que o autor foi aluno aprendiz. Pugna, ainda, pelo não reconhecimento dos períodos requeridos como especiais, diante da ausência de comprovação de seu caráter especial.

A parte autora, em seu recurso adesivo, pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Do período como aluno-aprendiz.

Para comprovar o trabalho como aluno-aprendiz, na Escola Técnica Agrícola Estadual "Dona Sebastiana de Barros", no período de 1.º.3.1970 a 30.11.1972, o autor juntou "Certidão de Aluno Aprendiz" (f. 19), firmada em 29.1.1999 pela Diretora daquela Instituição, onde consta tão somente que o autor frequentou as aulas teóricas com tempo líquido de 1005 dias, ou seja, 2 anos e 9 meses e 5 dias.

Nos termos da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União, "conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, como se verifica no aresto que transcrevo:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO DO ITA. REMUNERAÇÃO À CONTA DO ORÇAMENTO DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA. RECURSO DO INSS IMPROVIDO. - Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação ou direito controvertido não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10352 de 26/12/2001). - É de ser computado o tempo de serviço do autor, como aluno - aprendiz do ITA, pois ficou comprovado que percebia retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros (Súmula nº 96 do TCU). - Por sua vez, a Jurisprudência de nossos Tribunais tem reconhecido, reiteradamente, ao aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica, que recebeu remuneração ao longo de seu curso, à conta do Orçamento da União, o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais. Precedente STJ. - Mantidos os honorários advocatícios. O artigo 20, parágrafo 4º do CPC permite, que sejam arbitrados, em valor fixo, conforme apreciação equitativa do juiz. - Matéria preliminar afastada. - Apelo do INSS improvido. (Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC 2006.03.99.005707-0, SÉTIMA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL - 1087978, DJU 02.08.2007 pág. 307, Relatora: Des.Federal EVA REGINA)*

Entretanto, no caso do autor, o período supostamente trabalhado na qualidade de aluno-aprendiz não contou com qualquer remuneração e tampouco restou "comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

Dessa forma, inviável o reconhecimento do referido período, para fins de aposentadoria.

Do tempo especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e

convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado *em qualquer período*. (grifei)

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Fixadas as premissas, passo ao exame dos períodos pleiteados pelo autor como exercidos em atividade especial. Para comprovar as alegadas condições especiais nos períodos de 1.º.10.1974 a 31.12.1978 e 1.º.1.1979 a 31.5.1992, laborados junto à empresa Bomfim Nova Tamoio BNT Agrícola Ltda, o autor apresentou formulários DSS-8030 (f. 20 e 24), descrevendo detalhadamente as atividades realizadas por ele, bem como os agentes agressivos aos quais teria sido exposto.

De acordo com referidos documentos, o autor esteve exposto a agentes químicos (fumaça e agrotóxico) e agentes físicos (intempéries: calor, frio e outros), de maneira peculiarmente nociva, nos moldes da legislação previdenciária.

Todavia, destaque-se que referidos documentos contêm equívocos em suas conclusões. Isso porque, tratando-se de exposição ao calor, frio, vento e outras intempéries provenientes de fonte natural, esses agentes nunca foram considerados especialmente nocivos pela legislação.

Ademais, a ausência de demonstração lógica da permanência e habitualidade, afasta, também, a conclusão no que concerne à exposição a agentes químicos.

Desse modo, as conclusões prestadas nos documentos das f. 20 e 24 são equivocadas e não devem ser aceitas. Isso porque não há respaldo jurídico para considerar os períodos de 1.º.10.1974 a 31.12.1978 e 1.1.1979 a 31.5.1992 como exercidos em atividade especial.

Assim, somando-se o tempo de serviço do autor, verifica-se que este na época do ajuizamento da ação, não dispunha de tempo suficiente para aposentar-se.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido do autor, nos termos acima explicitados. Sem condenação em honorários, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. Fica prejudicada a análise do recurso adesivo.

Decorrido "in albis" o prazo para recurso, retornem os autos a Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001175-69.2003.4.03.6122/SP  
2003.61.22.001175-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EXPEDITA DE SOUZA LIMA SILVA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro

DECISÃO

Trata-se de ação movida em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença ou do benefício de amparo social ao idoso.

A decisão de primeiro grau **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado, condenando o INSS a pagar à autora o benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação. Foi determinado que os atrasados fossem pagos devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, a partir da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados no valor de 10% da condenação até a data da sentença. O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido.

Inconformado, o INSS apelou. Alegou, em sede de preliminar, a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição e o não cabimento da antecipação dos efeitos da tutela em face da autarquia. No mérito, requereu a declaração da improcedência do pedido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba honorária.

A parte autora, em recurso adesivo, requer a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, rejeito a preliminar de que a sentença deva ser submetida ao reexame necessário, tendo em vista que referida decisão enquadra-se na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01. No tocante à impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela em face de órgãos públicos, verifico que ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos também não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Passo ao exame do mérito.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, verifica-se que a autora, nascida em 8.10.1935 (f. 12), na data do ajuizamento da ação (26.9.2003) já havia implementado o requisito da idade mínima.

Preenchido o requisito etário, cumpre verificar a hipossuficiência econômica em tela.

De acordo com a prova colhida nos autos, a autora reside com seu marido, sobrevivendo, ambos, da aposentadoria de seu esposo, no valor de um salário mínimo.

Para a apuração da renda mensal *per capita*, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora. Há no conjunto probatório, elementos que induzem a convicção de que a autora está inserida no rol de beneficiários descritos na legislação, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988. Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do artigo 34, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput" não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.

Desse modo, havendo preenchido os requisitos legais no que tange à comprovação da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica, faz jus à autora ao recebimento do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em face da ausência de requerimento na via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, mantido no percentual de 10%.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas quando da liquidação da sentença.

Tendo em vista que a Autora é analfabeta, deverá regularizar sua representação por instrumento público de procuração, a fim de dar validade aos atos praticados por seu patrono, conforme entendimento jurisprudencial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009247-20.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.009247-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : EXPEDITO MIGUEL DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
CODINOME : ESPEDITO MIGUEL DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00043-4 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação na qual se requer a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em custas e honorários.

Em suas razões de recurso, a parte autora sustentou, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, requerendo a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da liquidação

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O julgamento foi convertido para que a parte autora providenciasse cópia original da CTPS 037227, série 334ª.

Às fls. 308/323 informou a perda da referida carteira, requerendo a juntada do CNIS.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

No presente, a ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias diz respeito à matéria de mérito e não à preliminar, razão pela qual, com fundamento no art. 515, § 3º do CPC, passo a apreciação da apelação, tendo em vista que a causa está em condições de julgamento.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de casamento (25.06.1966; fl. 13), no qual ele está qualificado como lavrador, constituindo este documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.**

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram conhecer a parte autora, tendo uma delas, o Sr. João Rodrigues de Gouveia, sustentado ter laborado juntamente com o autor na propriedade rural do Sr. Antonio Alves da Silva.

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 11.10.1954 a 31.08.1969, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 30 anos, 06 meses e 027 dias até 15.12.1998 e 32 anos, 11 meses e 14 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Caso seja mais favorável à parte autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço após 15.12.1998, e os correspondentes salários-de-contribuição, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 28.11.1999, opção sistematizada no art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao homem que perfeitamente 35 anos de tempo de serviço e à mulher que perfeitamente 30 anos de tempo de serviço.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

Correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, uma vez que o processo foi julgado extinto sem apreciação do mérito no juízo "a quo".

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para fixar os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, na forma da fundamentação.

Tendo em vista a informação do CNIS, demonstrando que o autor está recebendo aposentadoria por invalidez desde 25.06.2007, a parte autora deverá optar pelo benefício mais vantajoso.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010580-07.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.010580-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : VENINA DE LIMA MORAES SOUZA  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00008-8 1 Vr FARTURA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora interposta em face da sentença que **julgou improcedente** o pedido, condenando o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

Inconformada, em suas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da sentença, a fim de que sejam reconhecidos como tempos exercidos em atividade rural os períodos compreendidos entre 1974 e 1978 e de 1980 a 1987, na Fazenda Santana, de Domingos Blanco Veiga, julgando procedente o pedido formulado na inicial, e invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O INSS, às f. 113-115, veio aos autos informar a ocorrência de coisa julgada em relação ao período exercido em atividade rural. Pleiteia a condenação da parte autora na pena da litigância de má-fé.

Intimada a manifestar-se sobre a coisa julgada, a parte autora veio aos autos para reconhecer sua existência em relação ao período rural, esclarecendo, no entanto, que o mesmo não se pode dizer a respeito do período requerido como especial. Afirma, ainda, que não há que se falar em litigância de má-fé, pois com a presente ação objetiva não só o reconhecimento do tempo rural, mas também o reconhecimento do período especial, no intuito de obter a sua aposentadoria por tempo de serviço.

#### **É o relatório. DECIDO.**

Da análise dos documentos trazidos pelo INSS, às f. 116-160, verifica-se que, em 5.12.1996, a parte autora ajuizou, perante a mesma Vara Estadual da Comarca de Fartura, SP, ação previdenciária requerendo o reconhecimento e averbação dos intervalos de 1.º.3.1974 a 31.1.1978 e de 15.7.1980 a 31.7.1987, em que alega haver exercido atividade rural. Instruído o feito, sobreveio sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o alegado tempo rural. A sentença, no entanto, foi reformada por este colendo Tribunal, que deu provimento ao recurso do INSS para julgar improcedente o pedido. A questão foi até o egrégio Superior Tribunal de Justiça, que manteve a decisão, de forma a entender não haver direito ao reconhecimento do tempo de serviço rural.

Na presente ação, ajuizada na Vara Cível da Comarca de Fartura, SP, em 11.2.2003, pretende a autora o reconhecimento do mesmo período rural e de período que alega haver trabalhado em atividade especial, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da citação. Argumentou que, somando-se referidos períodos, possui tempo suficiente para a concessão da aposentadoria requerida.

Em uma demanda previdenciária em que se pretende a concessão de benefício, mediante o reconhecimento de um dado tempo de serviço, há, ao menos, dois pedidos: o de reconhecimento (declaração) do tempo de serviço e o de concessão do benefício.

No presente caso, não há dúvida de que há identidade de partes, de pedido e de causa de pedir em relação ao reconhecimento do tempo de serviço rural. Já tendo havido pronunciamento judicial com trânsito em julgado em relação a esse tempo de serviço, a questão não mais pode ser discutida, visto que existente a coisa julgada.

Assim, repetido o pedido em ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso, resta configurada a ocorrência de coisa julgada material, nos termos do artigo 301, §§1º a 3º, do Código de Processo Civil, devendo ser extinto o processo em relação ao pedido de reconhecimento de tempo rural.

Quanto à concessão do benefício de aposentadoria, há, de fato, outra causa de pedir, razão pela qual passo a apreciar o pedido de reconhecimento de tempo especial e o da aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado*

pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonímia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.(grifei)

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 1.º.5.1971 a 28.2.1974, em que a parte autora trabalhou na atividade de auxiliar de enfermagem, em razão da presunção legal da insalubridade (itens 2.1.3 do Decreto n. 83.080/79 e 2.1.3 do Decreto n. 53.831/64), bem como os períodos de 1.º.8.1987 a 28.2.1994 e 1.º.3.1994 a 30.12.2002, em que, de acordo com os formulários do INSS (DSS 8030), acostados às f. 27-28, a autora ficou exposta a agentes biológicos, de maneira habitual e permanente, nos moldes da legislação previdenciária (Itens 1.3.0 do Decreto n. 83.080/79), impondo a respectiva conversão em tempo comum.

Em relação aos demais períodos requeridos como especiais, de 1.º.2.1978 a 28.4.1978 e de 9.10.1979 a 31.5.1980, ambos na atividade de lavadeira, eles não podem ser tidos por especiais, em razão da total ausência de comprovação de exposição a qualquer tipo de agente nocivo, de maneira habitual e permanente.

Assim, somando-se todos os períodos de trabalho da parte autora, verifica-se que ela não possui tempo suficiente para aposentar-se, razão pela qual o pedido de aposentadoria é improcedente.

Cumprido referir, finalmente, que as duas demandas foram patrocinadas por procuradores diversos. Desse modo, deixo de condenar a parte autora em litigância de má-fé, considerando que a boa fé é presumida e não há nos autos provas de que a parte autora teve a vontade efetiva de causar dano processual ao ajuizar a presente ação. Ademais, assim que suscitada a questão, a parte autora esclareceu que, realmente, parte da demanda já havia sido alcançada pela coisa julgada.

Ante o exposto, **reconheço** a ocorrência de coisa julgada em relação aos períodos de atividade rural compreendidos entre 1.º.3.1974 a 31.1.1978 e 15.7.1980 a 31.7.1987, julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, em relação a esse pedido (artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil) e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para o fim de reconhecer como tempo exercido em atividade especial os períodos de 1.º.5.1971 a 28.2.1974, 1.º.8.1987 a 28.2.1994 e 1.º.3.1994 a 22.7.2002, determinando que o INSS, após a conversão de referidos períodos em tempo comum, proceda sua averbação para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido "in albis" o prazo para recurso, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024168-81.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024168-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : CARMEN DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA  
REPRESENTANTE : APARECIDO FIRMINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.00020-9 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interposto de apelação interposto pela parte autora e pelo INSS em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia. Não houve condenação em honorários advocatícios por ser a parte autora beneficiária justiça gratuita.

Em suas razões de recurso objetiva a parte autora o pagamento de R\$ 74.600,00 (setenta e quatro mil e seiscentos reais), a título de multa, fixada em R\$ 100,00 (cem reais) por dia/multa, sob o fundamento de que a autarquia implementou seu benefício em atraso.

O INSS em suas razões de apelo objetiva a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que foi vencedor no presente feito.

Houve contrarrazões de ambas as partes.

#### Este, o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A propósito a questão aqui discutida já foi decidida no AI 2000.03.00.067422-7, interposto pelo INSS, no qual foi concedido o efeito suspensivo ao recurso (fls. 161 dos autos da ação de conhecimento). Posteriormente referido agravo foi julgado prejudicado em razão da apelação nos autos principais terem sido apreciados.

Desse modo, a decisão que

Note-se que a parte autora requereu a citação do INSS para implantação do benefício em 15/03/2002. Em 26/03/2002 foi proferida decisão, às fls 174 dos autos da ação de conhecimento, determinando a implantação do benefício, no entanto, ressalte-se, sem a imposição de multa.

É de se ressaltar ainda que no momento em que foi determinada a citação do INSS para implantação do benefício, o agravo de instrumento ainda não havia sido julgado, restando suspensa a condenação da multa anteriormente estipulada. Em 12/12/2002 foi juntado aos autos o AR referente ao ofício 1657/2002 que determinou ao INSS a implantação do benefício devido à parte autora, sem cominação de multa. A implantação ocorreu em 15/01/2003. Pelo que não há que se falar em multa pela demora na implantação do benefício.

Prosseguindo. Ao compulsar os autos, verifico que a autora, ora embargada, foi contemplada com a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita pela decisão de fl. 10 dos autos principais em apenso. Assim, não obstante o acolhimento dos presentes embargos à execução, que tornaram a embargada vencida, esta goza de isenção quanto às custas, despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do art. 3º da Lei n. 1.060/50.

Outrossim, quanto à possibilidade de cobrança das verbas sucumbenciais em face da alteração da situação econômica da autora, o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence), inviabilizando sua execução.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento aos recursos de apelação da parte autora e do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024221-62.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.024221-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : LAZARA APARECIDA GONCALVES

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00100-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que **julgou procedentes** os presentes embargos para julgar extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, sem condenação nas verbas sucumbenciais, por ser a embargada beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em seu apelo, a parte autora requer o prosseguimento da execução, pugnando pela reforma da sentença.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Verifica-se que a embargada optou pelo benefício mais vantajoso, que lhe foi concedido administrativamente (f. 34).

De outra parte, a verba honorária deverá ser preservada, nos termos que decidido nos autos principais, realizando-se os cálculos pertinentes apenas para a sua incidência, à vista do princípio da causalidade.

Assim, em razão da referida opção, não são devidos os atrasados, devendo a execução prosseguir apenas no tocante à verba honorária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação interposta para que a execução prossiga em relação à verba honorária, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001562-53.2004.4.03.6121/SP  
2004.61.21.001562-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : ELFREM LUIZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do valor real do benefício, com a aplicação de índices de reajustamento que menciona.

A r. sentença monocrática de fls. 36/39 julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, do CPC.

Em suas razões recursais de fls. 44/48, a parte autora requer a reforma total da r. sentença.

É o sucinto relato.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Verifica-se que a petição inicial preenche todos os requisitos exigidos pelo art. 282 do Código de Processo Civil, e foi devidamente instruída com os documentos indispensáveis à propositura da presente ação, nos termos do art. 283 do Código de Processo Civil.

A parte autora também expôs de forma clara todos os fatos necessários ao deslinde da causa e, conseqüentemente, para a formulação da defesa..

Neste sentido o entendimento deste Tribunal, conforme se depreende das ementas abaixo transcritas:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE DE PROVENTOS. INÉPCIA DA INICIAL. ILEGITIMIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

*1. Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que o pedido contido na peça exordial é certo e inteligível.*  
(...)

*5. Apelo improvido."*

*(2ª Turma, AC n.º 89.03.023062-0, Rel. Des. Fed. José Kallás, j. 09.11.1993, DJU 09.12.1993, p. 196)*

*"PREVIDENCIÁRIO - INÉPCIA DA INICIAL - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PERÍODO DE CARÊNCIA - PRELIMINARES REJEITADAS - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR RURAL - PROVA - TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - INAPLICABILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. A preliminar de cerceamento de defesa não merece prosperar, pois os elementos constantes dos autos são suficientes para o desfecho da lide, tornando desnecessária a providência requerida.*

*2. Preliminar de inépcia é de ser rejeitada vez que a documentação existente nos autos é suficiente para embasar o pedido.*

(...)

*10. Apelação improvida e remessa oficial parcialmente provida."*

*(2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026315-6, Rel. Juiz Federal Convocado Maurício Kato, j. 17.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 488).*

*In casu*, uma vez que não há vedação legal para o pleito do autor, mas, tão somente que este demanda juízo de delibação a ensejar a procedência ou a improcedência do pedido, impõe-se a reforma do *decisum*.

Nesse passo, o §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC n.º 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Dessa forma, com fulcro no dispositivo processual referido, passo ao exame do mérito dos pedidos da parte autora tal como formulado na inicial.

Cumprir observar que o art. 201, § 2º (atual § 4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos beneficiários de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei. Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedado, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei n.º 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na seqüência, a Lei n.º 8.542/92, de 23 de dezembro de 1992, trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

*"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.*

*2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

A Lei n.º 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*

*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.  
§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei n.º 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, § 3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n.º 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória n.º 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei n.º 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15% (quinze por cento), dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória n.º 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória n.º 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§ 6º do art. 20 da Lei n.º 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§ 2º do art. 21 da Lei n.º 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política.

Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário.

Colaciono as seguintes ementas deste Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REAJUSTE DE MAIO/96 EM DIANTE. MEDIDA PROVISÓRIA 1415/96. IGP-DI. INPC. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

**I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o INPC, a partir de maio de 1996, porquanto para esse período os critérios definidos foram determinados pela MP 1415, passando a adotar o IGP-DI.**

**II - Recurso do autor improvido.**

**III - Sentença mantida na íntegra."**

(9ª Turma, AC n.º 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357).

**"PREVIDENCIÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO EM MAIO/96. APLICAÇÃO DO INPC INTEGRAL NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.415/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.**

**I - A revogação da Medida Provisória nº 1.053/95 e suas reedições, que previam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, deu-se em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas.**

**II - Dispõe o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, que o reajustamento dos benefícios, em 1º de maio de 1996, deve ser calculado com base na variação acumulada do IGP-DI (Índice Geral dos Preços - Disponibilidade Interna), apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores (maio/95 a abril/96).**

III - A Medida Provisória nº 1.415/96 foi editada em 29/4/96, momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário pela variação do INPC, não existindo qualquer ofensa a direito adquirido.

IV - Recursos do INSS e oficial providos."

(2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.074270-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 18.02.2003, DJU 02.04.2003, p. 401).

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

*"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."*

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória n.º 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória n.º 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória n.º 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nos 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei n.º 9.711/98 e que o percentual constante da Medida Provisória n.º 1.824-1 foi reiterado no § 2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória n.º 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional n.º 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade":

*"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:*

*'Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:*

*I - preservação do valor real do benefício;*

.....  
*III - atualização anual;*

*IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.*

.....  
*8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.*

*§ 9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento.'*  
*(NR)"*

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nos 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas. A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

*"...Visto isto, chegamos às seguintes conclusões:*

*A primeira:*

*O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios, que também foram provenientes de outras MPs.*

A segunda:

Foi a Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, que determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A terceira:

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

A quarta:

O artigo 7º da Lei 9.711/98 teve limitação temporal restrita, aplicando-se, apenas, ao reajustamento na data-base de Maio/96, não regulamentando reajustes posteriores, pois verificamos que a referida lei, em outros artigos distintos (arts. 12 e 15), estabelece outros índices a serem aplicados para o reajustamento dos benefícios.

A quinta:

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%) e MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei..."

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II. - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. - R.E. conhecido e provido".

(Pleno, RE n.º 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13).

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula n.º 08, revogando a antiga Súmula n.º 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, resalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei n.º 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Nesta esteira, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTOS. ÍNDICES. CONVERSÃO EM URV. LEIS 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93 E 8.880/94.

(...)

V - Após o advento da Lei 8.213/91, os reajustamentos passaram a observar o art. 41, inciso II, da referida lei e suas alterações posteriores que definiram o INPC e outros índices que se seguiram como parâmetro de reajuste.

VI - Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, definir critério de reajuste, a pretexto de preservar o valor real dos benefícios.

VII - Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, 5ª Turma, RESP n.º 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. REGRA DA PROPORCIONALIDADE DO ART. 41, II, DA LEI 8.213/91. REAJUSTE DO ART. 9º DA LEI 8.542/92, ALTERADO PELA LEI 8.700/93. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM EM JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA EM NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS APÓS O NOVO PLANO DE BENEFÍCIOS. ART. 58 DO ADCT. INAPLICABILIDADE.

(...)

II - A partir da vigência da Lei 8.213/91, a manutenção do valor real do benefício deve seguir os critérios previstos no art. 41, incisos I e II, e legislação subsequente, sendo a escolha do índice para manter o valor real dos benefícios uma questão afeta à competência do legislador, nos expressos termos do artigo 201, § 2º (atual § 4º), da Constituição Federal, razão pela qual não pode o Poder Judiciário determinar reajuste acima do previsto no ordenamento legal.

(...)

VII - *Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS provida, com inversão do ônus de sucumbência.*"

(TRF3, 1ª Turma, AC n.º 98.03.012385-8, Rel. Juiz Souza Ribeiro, j. 17.04.2001, DJU 09.10.2001, p. 540).

"CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 30.03.89 A 07.05.91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 202 DA CF/88. APLICABILIDADE A PARTIR DA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - ARTS. 144 E 145. REAJUSTE PARA PRESERVAÇÃO, EM CARÁTER PERMANENTE, DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO (CF, ART. 201, § 2º) - CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO PELO ART. 58 DO ADCT DA CF/88 - SÚMULA N. 20 TRF-1ª REGIÃO.

(...)

4. O Supremo Tribunal Federal já se pronunciou acerca da não auto-aplicabilidade do preceito inscrito no art. 201, § 2º da CF/88, declarando que o mesmo constitui "típica norma de integração, reclamando, para efeito de sua integral aplicabilidade, a intervenção concretizadora do legislador ("interpositio legislatoris"). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)" (RE 148.551-5-Rel. Min. Celso de Mello - 1ª Turma, unânime, DJU 18.08.95, P. 24.913). Em razão disso, não há que se falem inconstitucionalidade dos aludidos dispositivos legais.

(...)

8. *Apelo dos Autores a que se nega provimento.*

(...)

10. *Peças liberadas pelo Relator em 11/09/2000 para publicação do acórdão.*"

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1994.01.25175-4, Rel. Juiz Luciano Tolentino Amaral, j. 11.09.2000, DJ 25.09.2000, p. 2).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. *Ao Poder Judiciário não é dado atuar como legislador positivo, alterando o índice manejável quando do reajuste dos benefícios previdenciários e que, dado o comando constitucional, é sempre fixado na legislação infraconstitucional;*

3. *O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei que estabelece um índice como o destacado no item anterior, admissível em tese, só se justificaria se demonstrada sua absoluta inidoneidade para os fins de atualização do valor da prestações, e não com a mera existência de outros que, em um período determinado, culminaram em resultados maiores;*

4. *Apelação e remessa oficial providas.*"

(TRF5, 2ª Turma, AC n.º 2001.85.00.005025-5, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 03.12.2002, DJ 06.06.2003, p. 523).

Ao caso dos autos.

Em resumo, a autora, titular de aposentadoria por tempo de serviço, com início da vigência em 30/07/1996 (fl. 12), não faz jus à aplicação de índices diversos daqueles constantes da Lei nº 8.213/91 para o reajuste de seu benefício, razão por que o pedido é improcedente.

Outrossim, não logrou êxito a demandante em comprovar que o INSS aplicou incorretamente qualquer índice oficial de reajuste, ônus este que lhe incumbe, a teor do art. 333, I, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para anular a sentença de fls. 36/39 e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do CPC, **julgo improcedente a ação**.

Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008267-39.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.008267-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLELIA ZANIN ALBANO  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP  
No. ORIG. : 01.00.00058-0 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que **julgou extinta a execução**, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora em má-fé, nos termos do artigo 17, inciso II, do mesmo diploma legal, aplicando-lhe a multa de 20% sobre o valor da diferença pleiteada, nos termos do artigo 18, § 2.º do referido Código.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença por falta de fundamentação. No mérito, a existência de saldo remanescente, sob o fundamento de que são devidos juros e correção no período de tramitação do precatório, bem como sustenta que é devida a incidência de juros e correção nas parcelas pagas, administrativamente, em atraso. Subsidiariamente, requer a exclusão da condenação imposta a título de litigância de má-fé.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A jurisprudência de nossas Cortes é pacífica no sentido de que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes, quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

A despeito de a legislação de regência prescrever que a requisição do pagamento de pequeno valor seja direcionada à parte demandada (art. 17, *caput*, da Lei n. 10.259/2001), verifico que as resoluções do Conselho da Justiça Federal preconizam o direcionamento dos ofícios requisitórios ao Presidente do Tribunal competente, para fins de aferição de sua regularidade, para só então serem cobrados junto à parte devedora. Nesse trâmite, à míngua de comprovação de que a demora no pagamento deva ser atribuída à autarquia previdenciária, não haveria como constituí-la em mora, na forma como pretendida.

Assim, o pagamento fez-se no prazo legal fixado no aludido dispositivo legal.

O critério de correção monetária a partir da consolidação do cálculo deve observar o disposto no artigo 18 da Lei n. 8.870/94, impondo-se a aplicação da UFIR e na seqüência o IPCA-E. Esse é o entendimento pacífico desta Corte: **PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. NÃO-INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DE CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.**

*Após a emissão o precatório, a atualização do débito, desde a data do cálculo, é efetivada pela variação do IPCA-E, substituto da UFIR, conforme art. 18 da L. 8.870/94 e Resolução CJF 258/02. Entre as datas de cálculo do débito e a expedição do precatório não correm juros de mora, porque integram o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, sendo incensurável a sentença que, em tais circunstâncias, extingue a execução, por estar satisfeito o débito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.*

*Apelação desprovida."*

*(TRF 3ª Região, AC 2002.61.14.006035-0/SP, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Castro Guerra, DJU 30/05/2007, p. 656) PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE JULGADO. ATUALIZAÇÃO DE SALDO REMANESCENTE. IPCA-E.*

*1. No tocante à atualização do débito na fase de liquidação, determina o Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, adotado por este E. Tribunal por meio do Provimento 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que o índice a ser utilizado é o IGP-DI. Já em sede de precatório, deverá ser utilizada a UFIR a partir de janeiro de 1992, nos moldes do art. 18 da Lei nº 8.870/94 e o IPCA-E a partir de janeiro de 2001, conforme Resolução nº 258 do Conselho de Justiça Federal e Leis de Diretrizes Orçamentárias (Leis nºs 10.266/01 e 10.524/02). Os cálculos deverão ser refeitos, para que a correção monetária seja apurada com base no índice apontado.*

*2. Agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, AG 2003.03.00.050457-8/SP, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 06/07/2005, p. 336)*

Fixada a data da conta, não caberia a atualização pelos índices previdenciários a partir de tal data, mas apenas pela progressão da UFIR/IPCA-E.

No mais, descabe a incidência de juros moratórios. Com efeito, não incidem os juros de mora da data da elaboração da conta até a expedição do precatório e, muito menos, durante o trâmite desse, salvo se ultrapassado o prazo legal. Nesse sentido, é a posição do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, na linha do precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SALDO REMANESCENTE INEXISTENTE.*

1. O índice de correção monetária a ser aplicado ao cálculo adotado para a expedição do RPV é a UFIR, nos termos do artigo 18 da Lei nº 8.870/94, posteriormente substituído pelo IPCA-E.
2. Atualizam-se os cálculos de liquidação de sentenças previdenciárias conforme a Resolução nº 242/2001 do Conselho da Justiça Federal, Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que aprovaram o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
3. Os juros de mora não incidem no interregno verificado entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, uma vez que nesse lapso não se pode debitar mora ao devedor, bem como se trata de fase que integra o iter constitucional indispensável à efetivação do pagamento pela via do precatório.
4. Verificado que o valor do cálculo adotado para a execução foi corretamente atualizado, inexistindo saldo remanescente, a execução de sentença deve ser extinta.
5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, AC 97.03.058034-3/SP, 10ª Turma, Relator Galvão Miranda, 13/06/2007, p. 459)

A questão, por fim, foi pacificada de forma definitiva pela edição da Súmula Vinculante n. 17 do excelso Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

Assim, idêntico raciocínio deve ser aplicado no que diz respeito à requisição de pequeno valor, porquanto não houve descumprimento do prazo legalmente fixado, não havendo justificativa para atribuir mora ao executado.

Relativamente à incidência de correção monetária sobre as prestações pagas em atraso, é entendimento pacífico em nossas Cortes pátrias que todo e qualquer benefício previdenciário pago com atraso deverá ser atualizado monetariamente.

A propósito desse entendimento, foi editada a Súmula n. 08 deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujo enunciado ora transcrevo, *verbis*:

*Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento.*

Cabe, ainda, esclarecer que correção monetária não tem caráter de pena pecuniária, mas sim mera atualizadora de valores, já que objetiva manter o "quantum" real da dívida.

A propósito, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO PAGO ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO.*

1. A correção monetária não representa uma penalidade imposta em decorrência do pagamento com atraso das prestações devidas pertinentes ao benefício previdenciário, mas, revela-se, isto sim, mera atualização nominal de seu valor, decorrente da corrosão inflacionária.
2. Assim, para sua incidência, basta a ocorrência do pagamento com atraso sem a devida atualização monetária, descabendo perquirir a respeito da culpa pela ocorrência.
3. Recurso de apelação a que se nega provimento.

(TRF-3ª R.; AC 92.03.0407003-0/SP; Rel. Juiz André Nekatschalow; DJU de 10/12/1998; pág. 357)

Assim, não resta dúvida quanto ao direito da parte autora em ter o valor pago em atraso devidamente atualizado.

De outra parte, o parágrafo 6.º, do artigo 41 da Lei n. 8.213/91 dispõe que "o primeiro pagamento da renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão".

Os documentos das f. 126-129 e a Carta de Concessão/Memória de Cálculo (f. 134) indicam que os valores do benefício em atraso foram devidamente corrigidos, nos termos do artigo 41, §§ 6.º e 7.º da Lei n. 8.213/91.

No tocante à incidência de juros de mora sobre as parcelas pagas em atraso, incabível na espécie, uma vez que não há elementos nos presentes autos, para que se possa imputar mora ao INSS na implantação judicial do benefício da autora. Afasto a condenação em litigância de má-fé, uma vez que a conduta da autora não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora apenas para afastar a condenação em litigância de má-fé, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015516-41.2005.4.03.9999/MS  
2005.03.99.015516-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JOAQUIM AFONSO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : NEUZA RICARDO DE LIMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00013-7 1 Vr INOCENCIA/MS  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo autor, condenando-o ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1060/50 (f. 133-137).

Em suas razões recursais, o autor pleiteia o reconhecimento do labor rural entre 21.07.1960 e 30.11.1973, bem como do exercício de atividades especiais na função de mecânico de máquinas nas empresas Lucas Diesel do Brasil, Kurt Eppenstein Ind. Com. Ltda. e Constram, e, por conseguinte, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (f. 139-144).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório. Passo a decidir.**

O autor alega ter exercido atividade rural entre 21.07.1960 e 30.11.1973. No entanto, não logrou apresentar nenhum documento apto a constituir-se em início de prova material do pretense labor. Ele apresentou apenas cópia de documento escolar e declaração firmada por produtor rural (f. 15-16), os quais são desprovidos de valor probatório para a hipótese.

Impende salientar que a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Sendo assim, resta patente a ausência de suficiente início de prova material, restando, desse modo, despicienda a análise da prova testemunhal.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*"Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."*

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que se refere ao questionamento relativo ao nível de ruído aferido, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.3.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos

*Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)*

*6 - Agravo regimental improvido."*

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.3.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." (Grifei.)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial a atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2010.03.99.028552-5/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; j. 06/06/2011; DJF3 CJ1:10/06/2011, p.1022).

No caso em exame, verifico que foram juntados documentos comprobatórios de que o autor trabalhou em condições insalubres (f. 52-54, 56-78) nos períodos de 05.03.1974 a 25.11.1974, de 17.09.1984 a 1º.02.1986, 25.02.1986 a 1º.10.1987, de 10.08.1988 a 18.11.1988, 24.07.1989 a 02.06.1992, 23.10.1992 a 1º.11.1994, 11.04.1995 a 13.12.1995, 16.04.1996 a 05.05.1997, 08.06.1999 a 30.12.2000, devendo, portanto, em tais interregnos, ser reconhecido o exercício de atividade especial.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividades urbanas comuns e especiais, a parte autora perfaz, em 31.08.2001, data do ajuizamento da ação, 27 anos, 10 meses e 16 dias, ou seja, tempo insuficiente para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 05.03.1974 a 25.11.1974, de 17.09.1984 a 1º.02.1986, 25.02.1986 a 1º.10.1987, de 10.08.1988 a 18.11.1988, 24.07.1989 a 02.06.1992, 23.10.1992 a 1º.11.1994, 11.04.1995 a 13.12.1995, 16.04.1996 a 05.05.1997, 08.06.1999 a 30.12.2000, conforme a fundamentação.

Em face da sucumbência recíproca, ficam compensados os honorários e as despesas, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040276-54.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.040276-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE APARECIDO MARIANO

ADVOGADO : ANTONIO DE MORAIS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00263-9 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a declaração de reconhecimento do exercício de atividade rural, bem como a majoração da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 137/146) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 148/150 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da majoração da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifiko que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Vislumbra-se dos autos que o Juízo monocrático julgou procedente a ação, considerando comprovado o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, bem como concedendo a revisão da aposentadoria.

Entretanto, não há como conceder a majoração da renda mensal inicial do benefício, computando os referidos períodos, sem que se saibam quais os períodos que foram considerados pelo INSS para a concessão da aposentadoria.

A simples juntada da carta de deferimento do benefício, (fl. 12), não é documento suficiente para apurar se não houve, de fato, o cômputo dos períodos alegados pelo autor, bem como a existência de períodos concomitantes àqueles pleiteados nesta ação, sendo imprescindível a vinda aos autos do processo administrativo.

Ademais, se o feito não está devidamente instruído com as provas documentais suficientes para apurar em que condições foi deferida a aposentadoria ao demandante, não é franqueado ao juiz conhecer diretamente do pedido, sob pena de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, que possuem assento constitucional.

Por sua vez, preceituam os artigos 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

*"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*

*I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei).*

Assim, da conjugação harmônica dos regramentos processuais ora mencionados, ressalta à evidência a indispensabilidade da prova documental, mormente no presente caso em que a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço e, para tanto, detém o ônus probatório de comprovar que tais lapsos temporais não foram considerados pelo INSS quando do deferimento da aposentadoria, ainda mais pelo fato de os documentos estarem em poder da autarquia ré, haja vista que estes encontram-se encartados no processo administrativo de concessão do benefício.

Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO INSS PARA JUNTADA AOS AUTOS DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DA PARTE AUTORA. CABIMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO ÀS EMPRESAS. DESCABIMENTO*

**- Busca-se a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço e/ou contribuição, sendo relevantes dados contidos no procedimento administrativo, estando, inclusive, os documentos do agravante em poder do INSS.**

*- Quanto à expedição de ofício às empresas onde laborou, cabe à parte trazer os documentos particulares para comprovação dos fatos constitutivos do pedido (artigo 333, inciso I do CPC). Não há nos autos demonstração da necessidade de intervenção do juízo. Não se tem notícia de diligência do agravante ou de negativa de fornecimento.*

*-Agravado de instrumento a que se dá parcial provimento para determinar a expedição de ofício ao INSS visando à juntada das cópias do procedimento administrativo e dos documentos solicitados pelo agravante." (grifei)*

*(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.015141-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 20.08.2007, DJU 24.06.2008).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.*

*1- Tratando-se de pleito em que se busca o reconhecimento do período laborado no meio rural, sem registro em CTPS, bem como a conversão do tempo de atividade exercida sob condições especiais, para efeito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a produção de provas torna-se indispensável à comprovação do direito alegado.*

**2- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.**

*3 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pelo autor em suas razões de apelo.*

*4 - Apelação provida. Sentença anulada.*

*(TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.001298-9, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 17.08.2009, DJU 02.09.2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. NULIDADE DE SENTENÇA. PROVAS RELEVANTES INSERIDAS NO PROCEDIMENTO*

ADMINISTRATIVO. ARTS. 97, IX, CF e 130, CP. DIREITO INDISPONÍVEL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Na questão em foco, há ocorrência de cerceamento de defesa, consoante os artigos 93, IX, CF e 130, CPC, por falta de apreciação do pedido de expedição de ofício ao INSS para apresentação do processo administrativo, onde se encontram inseridos documentos relevantes para deslinde da causa (Notas Fiscais, INCRA e DECAP).

2. Rejeito a alegação de litigância de má-fé, em face de não ter sido comprovado a recusa da devolução dos documentos inseridos no procedimento administrativo pela autarquia, bem como o intuito de alterar a verdade dos fatos visando prejudicar a Autora ao apresentar o CNIS incompleto.

**3. Por se tratar de matéria regida pelo princípio de direito público, cujo objeto da ação ser direito indisponível, bem como por violação ao princípio do devido processo legal, anulo a sentença para que seja expedido ofício ao INSS para que apresente o processo administrativo, ou a Autora providencie a juntada da cópia do processo administrativo.**

4. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas contra-razões de apelação, uma vez que a aludida peça tem mesmo o caráter de resposta, não podendo ultrapassar esse limite.

5. Preliminar Acolhida. Apelação, no mérito, prejudicada."

(TRF3, 7ª Turma, AC 2006.03.99.039846-8, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 18.08.2008, DJU 11.02.2009).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE À COMPANHEIRA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A sentença considerou que os pedidos formulados na inicial ainda se encontravam cumulados, indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo por ausência de compatibilidade do mesmo juízo para conhecer do pedido de restabelecimento de benefício previdenciário, em sua modalidade de pensão por morte, cumulado com o pedido de indenização por danos morais, em razão do valor atribuído a cada causa, nos termos dos arts. 267, II, 292, § 1º, I, e 295, V, do CPC. Ao assim proceder, verifica-se que a MMa. Juíza proferiu sentença que apreciou questão não incluída na litiscontestatio, pois o pagamento das verbas atrasadas do benefício de pensão por morte não é mais objeto da presente ação, visto que os pedidos originais foram separados quando do desmembramento do feito.

**II - A instrução probatória mostrou-se deficitária, caracterizando cerceamento de defesa, uma vez que não foi aberta oportunidade para a produção de provas, bem como não foi juntada aos autos cópia do procedimento administrativo nº 133.562.442-0, imprescindível para evidenciar ou não o dano eventualmente provocado pela autarquia à autora pelo fato de não reconhecê-la como companheira de José Augusto do Santos Badaró quando deferiu o benefício aos filhos menores em comum.**

III - Sentença declarada nula de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução do feito, a fim se aferir o evento danoso. IV - Apelo da autora prejudicado.

(TRF3, 10ª Turma, AC 2005.61.04.001801-4, Rel. Juiz Conv. David Diniz, j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008).

'PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO DE JUNTADA AOS AUTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DA PROVA PRETENDIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. Não se conhecerá de agravo retido se a parte não requerer expressamente sua apreciação pelo Tribunal nas razões ou na resposta da apelação (CPC, art. 523, § 1º).

2. Pretendendo o autor a revisão do cálculo inicial de seu benefício previdenciário, para que mantida a equivalência entre o salário-de-benefício e o salário-de-contribuição, **o julgamento da lide não poderá prescindir do cotejo do processo administrativo, no qual consta a relação dos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, os índices de atualização dos salários-de-contribuição e o coeficiente correspondente ao tempo de serviço aplicado na apuração da renda mensal inicial.**

3. Apelação a que se dá provimento, para anular a sentença, a fim de que seja requisitada cópia do processo administrativo de concessão da aposentadoria do autor.'

(TRF1, 1ª Turma, AC 2002.38.01.001560-0, Rel. Des. Fed. Antonio Savio de Oliveira Chaves, j. 17/03/2004, DJU 14/06/2004).

Portanto, à mingua de instrução adequada, principalmente diante da ausência de produção de prova documental, impositivo, pois, remeter-se ao autos ao Juízo a quo, para que seja determinada a expedição de ofício à autarquia ré, requisitando cópia integral do processo administrativo de concessão da aposentadoria deferida ao demandante, bem como o regular processamento do feito.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação da parte ré.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença de primeiro grau**, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018148-06.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.018148-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOEL GIAROLA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TERESA LOPES FERREIRA  
ADVOGADO : ADRIANA ROSA SOARES  
No. ORIG. : 04.00.00001-7 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP  
DECISÃO  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.018148-0-SP

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de pensão por morte.

A autora requereu a desistência da ação à fl. 35, sendo deferido o pedido nos termos da sentença de fls. 39.

Em razões de recurso de fls. 41/43, o INSS combate a sentença, alegando que o pedido de desistência não poderia ter sido acolhido em face da expressa discordância do réu.

Requer o provimento do recurso para fins de dar regular prosseguimento ao feito.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão ao INSS.

Contanto que haja norma determinando que após a resposta o autor só poderá desistir da ação com a expressa anuência do réu, nos termos do artigo 267, § 4º, do Código de Processo Civil, sedimentou-se na jurisprudência desta Egrégia Corte o entendimento de que eventual discordância do réu há de ser fundamentada em motivo relevante, não bastando, para tanto, a mera contrariedade.

Confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIO ASSISTENCIAL. DESISTENCIA DA AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO POR SENTENÇA POSTERIOR AO OFERECIMENTO DA CONTESTAÇÃO. ANUÊNCIA DO RÉU. DIREITO INDISPONÍVEL.

I - Em regra é defeso à parte autora desistir da ação, após a apresentação da contestação, sem a devida anuência do réu (§ 4º do art. 267 do C.P.C.). Na ausência de justo motivo da parte contrária, poderá o juiz monocrático homologar a desistência da ação.

II - Conforme art. 3º da Lei n. 9.469/97, as autarquias federais deverão condicionar sua anuência ao pedido de desistência da ação por parte do autor à renúncia ao direito em que se funda a ação. Todavia, não há justo motivo para o **INSS** não concordar com o pedido de desistência da ação, uma vez que o benefício assistencial é direito indisponível, não podendo ser objeto de renúncia.

III - Apelação do réu improvida.

(TRF 3ª REGIÃO - AC 200603990154944 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1108194 - RELATOR: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO - 10ª TURMA - DJU DATA:18/04/2007 PÁGINA: 543)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. DESISTÊNCIA. DISCORDÂNCIA DO INSS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. POSTULAÇÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. RECURSO PROVIDO.

-Espécie em que o juiz extinguiu o processo, com resolução do mérito, após discordância do Instituto-réu, quanto à manifestação autoral, acerca da desistência da ação.

-Equivocado o posicionamento do magistrado: além de não ouvir a demandante, sobre o condicionamento, feito pelo INSS, para aquiescer à desistência, tocava-lhe homologá-la, sendo ilegítimo, ao réu, vincular sua aceitação à renúncia ao direito fundante da ação.

-Apelo provido. Sentença reformada, para se extinguir o processo, sem análise do mérito.

(TRF 3ª REGIÃO - AC 200461060038014 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1008473 - Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL - 10ª turma - DJF3 DATA:20/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. CONDIÇÃO DO RÉU. INAPLICÁVEL. HOMOLOGAÇÃO. ART. 267, VIII, CPC.

- Em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, de modo que a condição imposta pelo réu, à aceitação da desistência, resta inaplicável à espécie. Precedentes da Turma.

- Homologação da desistência da ação, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

- Apelação do **INSS** desprovida.

(TRF 3ª REGIÃO - AC 200703990230422 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1199842- Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi - 10ª turma - DJF3 CJ1 DATA:05/08/2009 PÁGINA: 1281)

Do exame dos autos verifica-se que o INSS não ofereceu justificativa substancial que pudesse ensejar o não acolhimento do pedido de desistência da autora, seja na 1ª instância, seja em grau recursal, limitando-se a citar o artigo 3º da Lei nº 9.469/97.

Ora, não havendo justo motivo, apresentado pelo réu, que pudesse obstar o acolhimento do pedido de desistência da parte autora, limitando-se a Autarquia a condicionar sua concordância com a renúncia expressa ao direito em que se fundou a ação, impõe-se o não provimento do recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021437-44.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.021437-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCIDES MADOGGIO

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

No. ORIG. : 96.00.00253-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença pela qual foram julgados improcedentes os embargos à execução opostos pela autarquia, para considerar correto o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor atualizado da dívida. Objetiva o INSS a reforma de tal julgado, alegando, em síntese, que há incorreção no cálculo que serviu de esteio à r. sentença recorrida, porquanto é indevida a aplicação da variação do IRSM nas competências de dezembro de 1993, janeiro de 1994 e fevereiro de 1994, na correção monetária dos salários de contribuição, uma vez que não foi objeto da condenação.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O título judicial em execução, constante dos autos da ação de conhecimento em apenso, revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 03/12/1996.

Em seguida, a autora apresentou cálculo de liquidação no qual apurou o montante de R\$ 47.696,03, atualizado até agosto de 2000.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

Insurge-se o INSS contra os cálculos acolhidos pela r. sentença recorrida, ao argumento de que é indevida a aplicação da variação do IRSM nas competências de dezembro de 1993, janeiro de 1994 e fevereiro de 1994, na correção monetária dos salários de contribuição

A esse respeito assinalo que razão não assiste ao apelante, pois a inclusão do aludido fator de correção independe de título judicial, uma vez que há comando legal para que este seja observado, a partir do advento da Lei n. 10.999 de 15 de dezembro de 2004, cujo art. 1º assim preceitua:

*Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão do fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.*

Assim, considerando-se que se trata de ação de concessão de benefício previdenciário, em obediência ao princípio da razoabilidade, não há impedimento para que a renda mensal inicial seja calculada de acordo com entendimento já pacificado pela jurisprudência em relação à inclusão do percentual do IRSM de fevereiro de 1994 na correção dos salários de contribuição, sendo despicienda a propositura de nova ação visando obter a revisão do benefício ora concedido.

Ressalto, entretanto, que deve ser observado o termo inicial dos efeitos da Lei n. 10.999/04, haja vista que tal dispositivo legal, em seu artigo 6º, disciplina que serão devidas somente as diferenças a partir dos últimos 5 (cinco) anos vencidos anteriormente a agosto de 2004, *in verbis*:

*Art. 6º - O pagamento dos valores referentes aos últimos 5 (cinco) anos vencidos, anteriores a agosto de 2004, incluindo as parcelas natalinas, será feito aos segurados ou dependentes que, até 31 de outubro de 2005, firmarem o Termo de Acordo ou o Termo de Transação Judicial a que se refere o art. 2º desta Lei, mediante a aplicação dos seguintes critérios:*

Nesse sentido, faz-se necessária a elaboração de nova conta de liquidação, considerando os efeitos da aplicação da variação do IRSM na apuração da renda mensal inicial, somente a partir da competência de agosto de 1999.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para determinar a elaboração de novo cálculo de liquidação, considerando os efeitos da aplicação da variação do IRSM na apuração da renda mensal inicial, somente a partir da competência de agosto de 1999. Em face da sucumbência recíproca, não há condenação das partes em honorários advocatícios.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034147-96.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.034147-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JURACI NUNES TAKEI

ADVOGADO : PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LINS SP

No. ORIG. : 05.00.00158-8 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 105/108) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 111/126 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da revisão da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara urbana sem anotação em CTPS e, no que se refere à questão das provas, confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§3º.: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Portanto, "Declarações" fornecidas por supostos ex-empregadores, não sendo contemporâneas ao período que quer ver reconhecido, ficam excluídas.

Por outro lado, as fotografias que acompanham a inicial não permitem que se saiba quem são as pessoas nelas retratadas ou o momento em que foram feitas e, especialmente, não demonstram vínculo de emprego ou relação trabalhista, não se prestando pois, aos fins colimados (fls. 15/16).

Também as "Declarações" fornecidas por testemunhas alegando a prestação do trabalho devem ser desprezadas, pois equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Por vezes o interessado apresenta certidão comprovando a existência da empresa empregadora. Tal documento não será considerado, tendo em vista que não menciona qualquer atividade realizada pelo empregado ou, sequer, o período que supostamente laborou. Confira-se:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

1. *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.* (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

4. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.* (Grifei).

5. *Recurso provido.*

(REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor urbano no lapso temporal de 03 de abril de 1968 a 03 de março de 1971, a autora não colacionou quaisquer documentos relativos ao mencionado período que pleiteia seja reconhecido. Dessa forma, não tendo sido demonstrado o início de prova material, a existência de prova exclusivamente testemunhal não poderá ser considerada para a concessão do benefício.

O C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor, aplicada analogicamente ao reconhecimento de tempo de serviço urbano:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Confiram-se precedentes do C. STJ e desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA - JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ.**

- *Conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a justificação judicial só produzirá efeito para comprovação de tempo de serviço, quando baseada em início de prova material.*

- *Inexistindo nos autos qualquer início de prova documental que venha a corroborar as provas testemunhais produzidas, estamos diante da incidência da Súmula 149/STJ, que, por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço em atividade urbana*

. - *Recurso conhecido e provido.*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 476941, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 17/06/2003, DJU 04/08/2003, p. 375).

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO AMPARADO EM PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE.**

- *A orientação firmada na jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para comprovar tempo de serviço, sendo imprescindível, pelo menos, início razoável de prova documental, inexistente nos presentes autos*

. - *Recurso conhecido e provido.*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 170777, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 23/06/1998, DJU 31/08/1998, p. 118).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM RECÍPROCA. TEMPO DE SERVIÇO. BALCONISTA. PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL NO PERÍODO QUE SE PRETENDE DEMONSTRAR. FRÁGIL PROVA TESTEMUNHAL.**

I - *Reconhecimento do tempo de serviço, para fins de contagem recíproca, do período de 20 de março de 1980 a 12 de julho de 1982, em que o autor trabalhou como balconista, no estabelecimento comercial denominado João Salto Bar, localizado no município de Porto Ferreira, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.*

II - *Documentação coligida aos autos se revela incapaz de demonstrar o exercício da atividade de balconista no período pleiteado na inicial.*

(...)

IV - *Sem a existência de início razoável de prova material, não é possível reconhecer o tempo de serviço urbano, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).*

V - Pesquisa ao CNIS indicando vínculo empregatício com João Roberto Bellini, no ano de 1980, não permite afirmar, com segurança, que a dispensa das aulas de Educação Física ocorreram em virtude desta ou de outra atividade profissional.

VI - Recurso do autor improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AC n.º 2007.03.99.028971-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 29/03/2010, DJU 27/04/2010, p. 459).

Portanto, do conjunto probatório faz inferir que não ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade urbana, sem registro em CTPS, no período de 03 de abril de 1968 a 03 de março de 1971.

Contava a parte autora, portanto, em 29 de setembro de 1997, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **26 anos, 06 meses e 17 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, conforme já concedido à apelada pela autarquia ré (fl.14).

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pela autora, dos requisitos necessários à revisão do benefício pleiteado, não há como ser este concedido à demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para **julgar improcedente** a presente ação, na forma acima fundamentada.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Nro 12661/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069586-57.1995.4.03.9999/SP

95.03.069586-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : ROSANA PEREIRA DE LIMA e outros

ADVOGADO : CARLOS MOLTENI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 90.00.00016-0 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que **julgou extinta a execução da sentença**, nestes autos de revisão de benefício, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em seu apelo, a parte autora alega erro nos cálculos, pugnando pelo prosseguimento da execução, com a apuração correta dos valores devidos.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O acórdão das f. 36-42 (autos dos embargos à execução) determinou que fosse elaborado novo cálculo, sem o recálculo da renda mensal inicial, procedendo-se à aplicação da Súmula 260 do ex-TFR, a qual limita a aplicação do índice integral do salário mínimo tão somente ao primeiro reajuste e, a partir de abril de 1989, a aplicação do artigo 58 do ADCT, apurando-se eventuais diferenças deles decorrentes até 9.12.1991, devendo a planilha de cálculos demonstrar a evolução do cálculo desde a data da concessão do benefício (1976), para fins da Súmula 260 do ex-TFR, porém, considerando-se como diferenças vencidas somente aquelas datadas a partir de abril de 1985, em face da observância da prescrição quinquenal.

Em fase de execução do julgado, a parte autora insurge-se contra a conta de liquidação acolhida pela sentença recorrida, alegando erros nos cálculos elaborados pela Contadoria.

Em que pesem os argumentos da parte autora, verifico que os cálculos da Contadoria (f. 136-148) foram elaborados em conformidade com as determinações do acórdão proferido nos autos dos embargos da execução acima referido. De outra parte, os valores devidos foram devidamente depositados e levantados pela parte autora, de modo que a manutenção da extinção da execução é medida que se impõe. Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, na forma da fundamentação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006666-08.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.006666-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO EVARISTO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO CACIOLA  
No. ORIG. : 92.00.00055-2 3 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos opostos, e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 25.641,34, apurado pela contadoria judicial às fls. 21/27. Declarada a sucumbência recíproca.

Em suas razões recursais, o INSS alega, que o INSS procedeu administrativamente à revisão da renda do embargado a partir de abril de 1989, e que há incorreções nos cálculos acolhidos quanto à aplicação dos juros, e requer a reforma da decisão.

Houve contrarrazões.

#### **Este, o relatório.**

#### **DECIDO**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O título executivo judicial revela que o INSS foi condenado a atualizar os salários de contribuição que integram os cálculos do benefício do autor, mês a mês, pela variação das ORTNs/OTNs, ou pela média corrigida de salários mínimos acaso resulte melhor critério, de forma que o menor valor teto do benefício corresponda à metade do teto das contribuições, sendo este o único limitador do salário de benefício. O primeiro reajuste deverá observar a variação do salário mínimo no período correspondente, observando-se nos reajustes subsequentes o mesmo percentual do salário mínimo então atualizado, nos termos da Súmula 260 do TRF. A renda inicial do benefício, inclusive para fins do artigo 58 da ADCT, deverá ser recalculada com adoção dos critérios dos itens anteriores. O cálculo das parcelas pretéritas deverá abranger os índices inflacionários de junho/87, janeiro/89, IPCs de março e abril/90 e IGP de fevereiro/91. As diferenças apuradas, deverão ser pagas com correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, incluindo os índices acima. Os abonos referentes a 1988 e 1989 são devidos pelos valores do mês de dezembro de cada ano, corrigidos.

Houve condenação em honorários advocatícios, fixados em 15% do valor das parcelas vincendas.

O acórdão deu parcial provimento ao apelo da autarquia para determinar a apuração da renda mensal inicial dos 36 últimos salários de contribuição na forma da Lei 6.423/77, reduzir o percentual de janeiro/89 para 42,72%, excluir o IPC de março/89 e a Súmula 71 do TFR, os débitos previdenciários devem ser corrigidos na forma da Lei 6.899/81 e legislação subsequente e fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês.

Inicialmente, ressalto que a disposição contida no art. 604 do Código de Processo Civil não impede que o magistrado utilize os conhecimentos do auxiliar técnico em caso de divergência de valores apresentados pelas partes.

Da análise dos cálculos elaborados pela parte embargada às fls. 97/106, e conforme parecer emitido pelo Setor de Cálculos Judiciais às fls. 45 e verso, no âmbito desta Corte, verifico que as diferenças não foram apuradas corretamente e não estão em consonância com o título executivo judicial, vez que apuram a RMI de forma não determinada na sentença; vinculam todas as rendas mensais com base na equivalência salarial de 8,15 salários mínimos e incorporam os expurgos de 06/87 e 01/1989, contrariando o julgado que determinou a aplicação de Súmula 260, que teve efeitos até 04/1989, e corrigiu com aplicação de índices afastados pelo Acórdão. Já a parte embargante desconsiderou os expurgos concedidos e aplicou os juros moratórios em desacordo com o julgado, razão pela qual não podem ser acolhidos.

Quanto aos cálculos acolhidos (fls. 21/27), que embasaram a decisão proferida, estes devem ser descartados porque mantém o critério da equivalência salarial em todo o período da conta, não permitido em nosso ordenamento jurídico. Com efeito, a fim de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos: **Súmula 260.** *No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)*

O critério de reajuste previsto no artigo 58 do ADCT/88 incidiu sobre benefícios previdenciários em manutenção quando da promulgação da Constituição da República de 1988, tendo o réu procedido à sua aplicação sobre os proventos.

Os benefícios previdenciários, de acordo com a orientação jurisprudencial, passaram a ser contemplados com índices suficientes a preservar-lhes o valor real, em caráter permanente, segundo previsão constitucional. Não é devido nenhum outro critério de reajuste diverso daquele estabelecido pela legislação previdenciária, a partir do art. 58 do ADCT, pois o Plano de Benefícios (Lei nº 8.213/91) afasta qualquer pretensão à adoção de índices diversos daqueles legalmente definidos.

Portanto, não deve prevalecer o cálculo acolhido (fls. 21/27), porque mantém o critério da equivalência salarial em todo o período da conta, nem aqueles apresentados pela embargada ou pela embargada, pelos motivos acima expostos, e sim o realizado pela contadoria judicial no âmbito deste Tribunal, às fls. 46/54, porque elaborado em conformidade com o título judicial em apenso, no valor de R\$ 6.321,97 (seis mil, trezentos e vinte e um reais e noventa e sete centavos), atualizado até junho de 1997.

Considerando que não foram acolhidos os valores apresentados pelos autores, tampouco pelo INSS, é de se reconhecer a sucumbência recíproca.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, e determino o prosseguimento da execução no valor apurado pela contadoria deste Tribunal, no total de R\$ 6.321,97 (seis mil, trezentos e vinte e um reais e noventa e sete centavos), atualizado até junho de 1997, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0108818-37.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.108818-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CESAR BENTO BREDA  
ADVOGADO : SERGIO GARCIA MARQUESINI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 7 VARA DE SANTO ANDRE SP

No. ORIG. : 98.00.00278-1 7 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual se julgou procedente o pedido formulado por **Cesar Bento Breda** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, e condenou a autarquia a rever o benefício do autor, restabelecendo a renda mensal ao valor vigente antes da revisão indevida, com o pagamento das diferenças vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidos de juros de mora. Condenou ainda o réu à restituição dos valores indevidamente descontados, também corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total da condenação. Deferiu a antecipação da tutela. Por fim, a decisão foi submetida ao duplo grau obrigatório.

Em suas razões recursais a autarquia sustenta que a revisão não ofendeu qualquer dispositivo legal e que decorreu de correção de erro verificado quando da concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A Administração Pública tem o direito de rever os próprios atos, para anulá-los ou revogá-los, sempre que forem, conforme o caso, ilegais, inoportunos ou inconvenientes. Entretanto, é preciso respeitar inclusive o prazo decadencial. Estabelece a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1.999:

*"Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.*

*§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento".*

Tal é a jurisprudência o E. Superior Tribunal de Justiça:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO INDEVIDA. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO. ANULAÇÃO DO ATO. DECADÊNCIA.**

*Não pode a Administração Pública, após o lapso temporal de cinco anos, anular ato administrativo que considera viciado, se o mesmo gerou efeitos no campo de interesse individual de servidor público ou administrado, incorporando-se ao seu patrimônio jurídico. Precedentes.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ - Recurso Especial Nº 493.307 - RS (2002/0160054-5) - Relator: Ministro Felix Fischer).*

O INSS pretendeu rever ato administrativo que concedera benefício havia mais de 5 (cinco) anos no momento da revisão. Trata-se do benefício nº 88.406.148-5 - aposentadoria especial, obtida em 15.05.1991 e revista em setembro de 1996 (fls. 51/54). Ocorre que, ainda que fosse invalidável o ato, ele se tornaria estável com o decurso do tempo.

Somente em caso de "comprovada má-fé", única exceção prevista no referido artigo 54, da Lei nº 9.784/99, depois de decorrido o prazo de cinco anos, é que poderia haver a revisão do ato administrativo concessivo do benefício e, ainda assim, após o devido processo legal, que inclui ampla defesa e contraditório (artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal).

Observa-se ainda que os documentos de fl. 33/34 comprovam o exercício de atividade insalubre, durante o período de 05.07.1971 a 10.01.1978, o qual não foi integralmente convertido em tempo de serviço comum pela autarquia quando da concessão do benefício.

Tem-se, portanto, como ausente o respeito ao devido processo legal, que inclui ampla defesa e contraditório. Além disso, o Instituto não comprovou a má-fé. E não tendo sido esta comprovada (a "má-fé"), não é possível admitir a exceção prevista no artigo 54, da Lei nº 9.784/99. Há que ser reconhecida a decadência de 05 (cinco) anos. Ademais pacífico o entendimento de que a exigência do prévio processo administrativo deve se estender à instância recursal, ou seja, pressupõe decisão administrativa definitiva. Não basta franquear ao segurado o oferecimento de defesa, se a decisão que a rejeita e determina a suspensão do benefício, **ainda passível de recurso** em sede administrativa, é imediatamente executada.

Neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO DE AMPARO PREVIDENCIÁRIO AOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA. AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. JUROS DE MORA. APELAÇÃO E REMESSA NÃO PROVIDAS.**

*1. A Administração Pública pode, a qualquer tempo, rever os seus atos para cancelar ou suspender benefício previdenciário que foi concedido irregularmente, desde que mediante procedimento administrativo que assegure ao beneficiário o devido processo legal.*

*2. Não havendo prova de observância do devido processo legal e da ampla defesa, merece ser prestigiada a sentença que determinou o restabelecimento do benefício de prestação continuada.*

*3. O devido processo legal compreende também a via recursal administrativa, de modo que a suspensão do benefício só será possível após o julgamento do recurso. Precedentes desta Corte.*

*4. Juros de mora fixados no percentual de 1% (um por cento), como consta da sentença.*

*5. Apelação e remessa oficial a que se negam provimento".*

*(AC 2002.01.99.039974-3/MG, Rel. Desembargador Federal Antonio Savio de Oliveira Chaves, 1ª Turma do TRF 1ª Região, DJ de 18/12/2002 P. 86)*

Desta forma, deve ser restabelecido o benefício de aposentadoria especial do autor, com o coeficiente de 95%, com efeitos retroativos à data de sua revisão indevida.

Não cabe a alegação de prescrição quinquenal, pois não se passaram mais de cinco anos entre a data da revisão do benefício (setembro de 1996) e a propositura da ação (26.11.1998).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Com relação aos juros de mora, é de se adotar o entendimento expresso pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, nos autos da ação rescisória nº 2006.03.00.024999-3, julgada na sessão de 14.04.2011, no sentido de que a Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, deve ser aplicada imediatamente a partir de sua entrada em vigor aos processos pendentes.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido índice de 15% fixado na sentença, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida. (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, § 1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o § 3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial** para determinar : que não cabe a alegação de prescrição quinquenal, pois não se passaram mais de cinco anos entre a data da revisão do benefício (setembro de 1996) e a propositura da ação (26.1.2998). Que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário. Com relação aos juros de mora, é de se adotar o entendimento expresso pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, nos autos da ação rescisória nº 2006.03.00.024999-3, julgada na sessão de 14.04.2011, no sentido de que a Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, deve ser aplicada imediatamente a partir de sua entrada em vigor aos processos pendentes. A verba honorária deve ser mantida em 15% sobre o valor da condenação, excluindo do cálculo as prestações vincendas, (Súmula 111 do E. STJ). A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003485-65.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.003485-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : ADEMIR JOSE DA SILVA e outros. e outros

ADVOGADO : ELLIOT REHDER BITTENCOURT

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença (fls. 317/320) que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, que objetivava a revisão de benefício previdenciário, com a aplicação de expurgos inflacionários no cálculo do

benefício da parte autora, não havendo condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no art. 12 da L. 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo ser devida a inclusão dos expurgos inflacionários, na correção dos salários-de-contribuição, nos termos estabelecidos pela Súmula 41 do TRF da 1ª Região, bem como a utilização da variação integral do IRSM no quadrimestre de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, de acordo com o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.880/94 e, ainda, a incidência da variação do IGP-DI no período de junho de 1997 a junho de 2001, uma vez que aqueles utilizados pela autarquia não refletiram a inflação apurada no período, não atendendo, assim, à determinação constitucional de preservação e irredutibilidade dos valores dos benefícios previdenciários.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Objetiva a parte autora o pagamento das diferenças apuradas decorrentes da correta aplicação do art. 201, §5º e 6º, CF, que estabeleceu que nenhum benefício poderia ser inferior ao salário mínimo, após a entrada em vigor da Carta Magna.

Verifico, desde logo, que a incorporação de índices expurgados da inflação sobre os benefícios previdenciários encontra-se destituída de fundamentação legal, matéria esta já pacificada em nossas Cortes Superiores, não cabendo maiores discussões acerca do tema, "in verbis":

#### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICES. INCORPORAÇÃO.**

- Descabe direito adquirido à incorporação ao benefício do IPC de junho 87 (26,06%), do IPC de janeiro 89 (42,72%), dos IPC's de abril/maio 90 (44,80% e 7,87%) e do IGP de 02.91 (21,05%).

- Precedente do STJ e STF.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 192447/SP; 5ªTurma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJ de 11.10.1999, pág. 83)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a improcedência do pedido por fundamento diverso.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009991-54.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.009991-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON ANTONIO MAZZA PAVAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : THEREZINHA PINTO DE OLIVEIRA e outros  
: PAULO SERAFIM  
: PEDRO GOMES PEREIRA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

No. ORIG. : 92.00.00137-7 2 Vr BOTUCATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, para determinar o prosseguimento da execução. Houve condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais).

Irresignado, o INSS aduz que não são devidos juros de mora entre a data da realização da conta e a data de seu pagamento. Pleiteia a extinção da execução, sob a alegação de nada deve à parte autora.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

## DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Quanto aos critérios de atualização monetária, é pacífico o entendimento desta Turma no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória n.º 1973/67 de 26/10/2000, ocasião em que o saldo devedor passou a ser atualizado pelo IPCA-E, conforme previsto na Resolução n.º 239, de 20.6.2001, do Conselho da Justiça Federal.

Através da Resolução n.º 242 de 3.7.2001, o Conselho de Justiça Federal aprovou o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, visando à uniformização dos procedimentos pertinentes ao pagamento de Precatórios - PRC e Requisições de Pequeno Valor - RPV.

Infere-se do capítulo VI, do referido Manual, que os precatórios e as requisições de pequeno valor serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/IBGE, conforme disciplinado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias.

A propósito, trago a colação os precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais que, visando à uniformização dos procedimentos referentes ao pagamento de precatórios, têm decidido de acordo com o Manual do Conselho da Justiça Federal:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO. IGP-DI. IPCA-E. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. (...) 2. Prevê o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, capítulo VI, nota 2, como indexador monetário a partir de janeiro de 1992, a UFIR, prevista na Lei 8.383/91, e, a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela Medida Provisória n. 1.973/67, art. 29, parágrafo 3º. (TRF 1ª Região, AG n.º 200101000353564/MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, v.u., j. 26.8.2002, DJ 18.11.2002, p. 130).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. I - O 'quantum' a ser liquidado pela autarquia previdenciária deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo adimplemento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após sua extinção, conforme expressamente previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal. II - Descabe a incidência de juros moratórios para fins de expedição de precatório complementar ou requisição de pequeno valor, se a autarquia previdenciária promove o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do exercício financeiro assegurado pelo artigo 100 da Constituição Federal de 1988. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal. III - Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AG n.º 200103000121875/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15.4.2003, DJU 14.5.2003, p. 400).*

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §1º, da Constituição Federal, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios. Art. 100. (...)

*§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente. (redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30, de 13 de setembro de 2000).*

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório. Aliás, este é o entendimento esposado pelo E. STF, como se pode ver do seguinte aresto:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

Por fim, na esteira de entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616), o beneficiário da assistência judiciária gratuita é isento do pagamento das verbas de sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e declarar a inexistência de crédito a favor dos autores embargados, extinguindo a presente execução, na forma do art. 794, I, do CPC, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027343-25.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.027343-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JORGE LUIZ DE CARVALHO SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA DE JESUS BENTO e outros  
: ODILA PEREIRA BONAFE  
: ARLINDO JOSE DE ALMEIDA  
: JOSE TAVARES DE ANDRADE  
: PHILOMENA CUSTODIO VIEIRA  
: MARIA DA CONCEICAO DOS SANTOS  
: JOSE CLARO PEREIRA  
: JOSE RODRIGUES DE ALVARENGA  
: AVELINO DO CARMO  
: BENEDITO DOMINGUES DE FARIA  
ADVOGADO : JONAS ALVES DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO LUIZ DO PARAITINGA SP  
No. ORIG. : 93.00.00026-5 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 70/73), pela qual se julgaram improcedentes os embargos à execução, determinando a exclusão das parcelas referentes a JOSÉ TAVARES DE ANDRADE e BENEDITO RODRIGUES DA SILVA. Submeteu a decisão ao duplo grau de jurisdição.

A parte embargante, em suas razões recursais (fls. 75/78), pleiteia a reforma da sentença alegando, em suma, que houve excesso de execução, tendo em vista a realização de pagamentos administrativos.

Alega, ainda, que deve ser reformada a decisão no tocante aos juros e quanto a data final para a apuração das diferenças. Com contrarrazões (fls. 80/82), subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, anoto que não há reexame necessário no presente caso. O artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, limita seu cabimento aos embargos opostos em execução de dívida ativa (STJ - Corte Especial, ED no REsp 224.532, Min. Fernando Gonçalves, j. 4.6.03, DJU 23.6.03; STJ - Corte Especial: RF 363/235, maioria). De fato, é o que se pode depreender pela própria disposição literal:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI)".

O título judicial em execução (sentença - fls. 72/80 - apenso) excluiu do pólo ativo alguns dos segurados e definiu a forma de elaboração dos cálculos quanto aos autores remanescentes.

Da análise das informações fornecidas pela Contadoria (fl. 140/ 148), depreende-se que as contas apresentadas pelo INSS (fls. 92/99) guardam correlação com o título executivo cogitado.

Primeiro porque observou, a contento, a questão dos abonos anuais, incabíveis para alguns autores, bem assim no tocante às rendas mensais recebidas, consideradas para outros demandantes.

Segundo porque houve atualização monetária nas diferenças apuradas, aplicando, de forma escorreita, o Provimento 24/97 - COGE JF3R, vigente à época, além da aplicação, isenta de erros, dos juros de mora e do percentual de 10% sobre o valor da condenação a título de honorários advocatícios.

Não obstante essas determinações, o INSS editou a Portaria MPS n° 714/93, de acordo com a qual forma efetuados pagamentos administrativos por conta das rendas mensais pagas pelo Instituto em valor inferior ao salário mínimo no período de 05/10/1988 a 04/04/1991.

Impende ressaltar que os pagamentos administrativos levados a efeito devem ser abatidos na conta de liquidação, recaindo neles, inclusive, os consectários legais.

Elaborados novos cálculos, a Seção de Cálculos Judiciais desta Corte noticia que, para o mês de agosto/1998 (data da conta embargada) resulta o montante de R\$ 10.651,78, resumo (fls. 140/414) e planilhas (fls. 142/148), que deverão ser adotadas na execução do presente julgado.

Verifica-se, por último, que os cálculos do INSS (fls. 92/99) foram elaborados de acordo com o ordenamento jurídico vigente à época da controvérsia, excetuando-se os mencionados consectários, recaindo sobre as verbas pagas administrativamente, atendem às determinações do julgado e observam os critérios adotados no âmbito desta E. Corte. Muito embora os laudos técnicos não vinculem o juízo, nada há nos autos que seja bastante para afastar as conclusões do experto e equidistante das partes.

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL.**

(....)

3. Não é possível em sede de embargos à execução se agravar a situação do embargante, impondo-lhe o pagamento de valores superiores ao executado. Servem os embargos, no caso concreto, apenas para se verificar se há ou não excesso de execução, para então, **se for o caso, adequá-las aos limites estabelecidos na sentença ou no v. acórdão**. Admitir-se solução que implique a exigência de pagamento de valor superior ao que fora embargado importaria em violação ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil.(....)

(TRF-3ª Região; AC. 675727/ 2001.03.99.011346-4/SP; 10ª Turma; Desembargador Federal Galvão Miranda; v.u.; j. 16.12.2003; DJU. 30.01.2004; pág. 549)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço a remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo montante de R\$ 10.651,78, atualizado até agosto de 1998, que servirá de base para a expedição do ofício de requisição de pequeno valor ou precatório.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0075942-92.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.075942-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DJALMA GUIDOLIM  
ADVOGADO : DOMINGOS DAVID JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 94.00.00128-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e recurso adesivo da parte embargada em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia, e declarou devido o valor de R\$ 4.898,01. Declarada a sucumbência recíproca.

Objetiva o INSS a reforma de tal julgado, alegando, em síntese, nulidade da sentença porque as incorreções apontadas no laudo pericial não foram analisadas, e que não há diferenças a apurar em decorrência da aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, uma vez que o benefício foi concedido na vigência da Lei n. 8.213/91.

A parte embargada, em seu recurso adesivo, requer a condenação do INSS ao pagamento dos valores apurados nos laudos 43/4 e 66/67, totalizando o valor de R\$ 6.860,67.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O a r. sentença proferida às fl. 86/90, dos autos em apenso, revela que o INSS foi condenado a elaborar novo cálculo do benefício do autor de forma que seja mantida nos benefícios a equivalência com o número de salários mínimos encontrado no primeiro benefício; manter nos benefícios vincendos essa equivalência; pagar as diferenças apuradas devidamente corrigidas, referente às parcelas anteriores à propositura da ação, nos termos da Súmula 71 do TRF, e as posteriores nos termos da Lei n. 6.899/81. Juros de mora de 6% ao ano. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor do débito em atraso.

O v. acórdão deu parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS para determinar que não se aplica a equivalência salarial após a regulamentação da Lei n. 8.213/91, e determinar a correção monetária pelas Leis n. 8.213/91 e 8542/92, até a entrada em vigor da Lei 8.880/94.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, conforme atesta a certidão de fl. 132 dos autos em apenso, o autor apresentou o cálculo de fls. 134/145, no qual apurou o montante de R\$ 10.710,46.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

Da análise da situação fática descrita, verifico que assiste razão ao INSS, porquanto, em que pese o título judicial em execução ter determinado a aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, tal não se aplica ao benefício do embargado, que tem sua data de início de benefício em 01/10/1991, conforme comprova o documento de fl. 07, portanto, na vigência da Lei n. 8.213/91.

Sobre o tema já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes fragmentos de ementa de arestos:

*"O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefício)." (STJ, REsp. 438617, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 11/11/2003, in DJ 19/12/2003, p. 561)*

*"O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios)." (Embargos de Divergência em REsp nº 191.681, Rel. Min. José Arnaldo, in DJU 13/12/99, p. 125).*

Assim, constata-se que o disposto no título executivo judicial é inexecutável, vez que, conforme determinado no acórdão, não se aplica a equivalência salarial após a regulamentação da Lei n. 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso adesivo da parte da embargada, e nos termos do artigo 557, §1º A, do mesmo diploma legal, dou provimento à apelação do INSS, para reconhecer a inexistência de valores em favor do embargado, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001639-19.2000.4.03.6116/SP

2000.61.16.001639-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSE CAETANO SOBRINHO

ADVOGADO : CELINA SALES DA CRUZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da parte embargada interposto em face da r. sentença que houve por bem julgar procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS para reconhecer a inexistência de valor a ser executado. Houve condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

Em suas razões de apelação o apelante sustenta a existência de valores a receber. Argumenta que a prescrição é matéria preclusa. Aduz que a execução deve expressar o determinado na fase de conhecimento em respeito à coisa julgada. Houve contrarrazões.

### **Este, o relatório.**

### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Na execução por título judicial, cumpre observar o princípio geral da fidelidade ao título exequendo, segundo o qual o que se busca é o cumprimento daquilo que o magistrado haja determinado na sentença.

Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão.

Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Da informação constante de fl. 25 constata-se depreende-se que o INSS foi condenado a proceder à revisão do benefício previdenciário titularizado pela parte autora, nos termos da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal Recursos. As diferenças apuradas foram corrigidas monetariamente a teor do Provimento 24/97.

Com efeito, a fim de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos: *Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado.*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Em resumo, a segunda parte do enunciado da súmula não tem aplicação desde o advento desse ato normativo - 1984. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)." (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)*

Nesse contexto, e tendo em conta ainda que a ação foi ajuizada em março de 1994, é de se reconhecerem prescritas todas as parcelas anteriores a março de 1991, sendo certo que eventuais efeitos da referida súmula não ultrapassam a competência de março de 1989.

Resta, pois, inaplicável ao caso em apreço o enunciado da súmula 260 do TFR, em razão da prescrição, que a partir da edição da Lei 11.280, de 16 de fevereiro de 2006, passou a ser matéria de ordem pública, podendo ser reconhecida de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004210-53.2000.4.03.6183/SP  
2000.61.83.004210-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANIEL AUGUSTO BORGES DA COSTA e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO JOSE ALVES  
ADVOGADO : JOVINO BERNARDES FILHO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença que julgou improcedentes os presentes embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 15.190,31, atualizados até janeiro de 2003. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação o INSS requer a reforma da sentença sob o fundamento de que a conta acolhida está incorreta.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O título judicial, ora em execução, revela que o réu foi condenado a revisar o benefício do autor mediante a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. A correção monetária deve incidir de forma integral, sem expurgos.

Da análise dos cálculos acolhidos (fl. 34/41 destes embargos) e das informações fornecidas pela Contadoria do Juízo (fl. 17), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que as diferenças foram apuradas corretamente, com a devida atualização monetária, em consonância com os ditames da decisão exequenda.

As alegações trazidas pela parte embargante em suas razões recursais perdem relevo diante da constatação de que a conta acolhida atendeu às determinações do julgado e observou os critérios adotados no âmbito desta E.Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007847-73.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.007847-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : WALDEMAR CUSTODIO DA SILVA  
ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 92.00.00181-5 1 Vr ITUVERAVA/SP  
DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de título judicial de ação de revisão de benefício previdenciário, opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao refazimento dos cálculos apresentados, vez que estão em discordância com a sentença transitada em julgado.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos, para que a execução prossiga pelo valor da conta elaborada pela Contadoria Judicial. Condenou o embargado ao pagamento dos honorários devidos ao INSS, haja vista que a autarquia decaiu de parte mínima, no percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído a esta causa.

O INSS alega, preliminarmente, que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário. No mérito, alega que a correção monetária incide a partir do mês de competência de pagamento e não do o mês referencial e que a incidência dos juros de mora ocorreu em duplicidade.

Por outro lado, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, asseverando que há divergências entre o cálculo dos autores e do Contador Judicial, sendo que a porcentagem dos juros do mês de Set/92 "*deveria repetir-se por todo o período anterior à citação até a data de Mar/89.*"

Com contrarrazões da parte embargada às fls. 24/25, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O presente feito encontra-se incluído na Meta 2005 do CNJ.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.**

*I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);*

Os créditos devem ser corrigidos desde a data de sua constituição, e não a partir da propositura da ação, nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 148 do STJ.

A referida Súmula 148 tem o seguinte teor:

*'Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal.'*

A Súmula 148 deve ser interpretada em conjunto com a Súmula 43, também do STJ, pela qual:

*'Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo.'*

Assim, em matéria previdenciária, a correção incide a partir da constituição do débito, ainda que anterior ao ajuizamento da ação.

Neste sentido já se manifestou o STJ:

*'Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei 6.899/81 devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal. A correção incide a partir da constituição do débito, ainda que ocorrido antes do ajuizamento da ação. Aplicação da Súmula 148/STJ.'*  
(STJ, REsp nº 299787/RJ, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, j. 25/05/2004, DJ 02.08/2004, p. 472)

Havendo créditos anteriores à citação (ocorrida em 20/12/1991), os juros de mora devem ser calculados de forma englobada antes de tal momento e de maneira decrescente a partir daí.

Este entendimento se acha consagrado em precedente do Superior Tribunal de Justiça, em julgado de relatoria do Ministro José Dantas (RESP nº 111.793/SP, DJ 20/10/97, p. 53.116), do seguinte teor:

*"No caso dos juros moratórios, porém, que dependem de culpa do devedor, esta só se evidencia com a citação resistida, daí surgindo a causa de imposição dos juros. Estes, assim, só cabem a contar da citação. Portanto, verificado o valor da dívida em atraso no mês da citação, a contar daí deve ser aplicado ao montante os juros, englobadamente, e a seguir, mês a mês, como é de nossa jurisprudência (e.g.: RESPs 66.777, in DJ de 10.06.96 e 99.661, in DJ de 24.03.97, ambos de minha relatoria)."*

Não se verifica a incidência em duplicidade dos juros moratórios, vez que numa coluna está demonstrada a porcentagem dos juros e na outra o valor dos juros encontrados.

Ademais, o Juízo de origem fundamentou a decisão no sentido que o cálculo do Contador foi elaborado pelos critérios do Provimento 24/97 deste E. Tribunal, não merecendo reparo, vez que as diferenças foram apuradas corretamente, com a devida atualização monetária, em consonância com os ditames da decisão exequenda.

As alegações trazidas pelas as partes, em suas razões recursais perdem relevo diante da constatação de que a conta acolhida atendeu às determinações do julgado e observou os critérios adotados no âmbito desta E. Corte.

Dessa forma, a vista do que restou determinado no *decisum* exequendo, bem como pelas informações prestadas pela Contadoria, auxiliar do Juízo e equidistante das partes, deve a execução prosseguir pelo valor encontrado no cálculo do contador às fls. 26/30.

Neste sentido a jurisprudência desta E. Corte é no seguinte sentido:

*"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - IPC - PRECEDENTES DO COLENDO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. Na correção monetária dos créditos decorrentes de sentença condenatória deve ser observado Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*

*2. Correta a sentença que acolheu o cálculo da Contadoria Judicial, embora tenha limitado o montante da execução ao valor apresentado pelos exequentes, pois, conforme informado às fls. 165, incluiu os expurgos inflacionários nos meses de 01/89 e 04/90 a 02/91.*

*3. Interpretando o artigo 20, § 4º, do CPC, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que são cabíveis honorários advocatícios em liquidação de sentença nos casos em que são opostos Embargos à Execução, por força do princípio da causalidade.*

*4. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor dado à causa atualizado, conforme precedentes da 4ª Turma desta Corte.*

*(AC - Apelação Cível - 1402534 (2002.61.00.020373-5) - Quarta Turma - 09/09/2010 - DJF3 - CJ1 - Data: 18/10/2010 - Página: 458 - Des. Fed. Marli Ferreira).*

Pelo exposto, **nego seguimento aos recursos de apelação do INSS e da parte autora**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027630-51.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.027630-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA AUGUSTA DA SILVA BENEDITO

ADVOGADO : MARIA DAS MERCES AGUIAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP

No. ORIG. : 91.00.00035-6 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 85/87), pela qual se julgou improcedentes os embargos à execução, adequando o valor em execução aos cálculos apresentados pela credora, corrigidos até a data do efetivo pagamento. Condenou a autarquia em honorários advocatícios (15% sobre o valor do débito). Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em suas razões recursais (fls. 91/105), pleiteia a reforma da sentença alegando excesso na execução, tendo em vista a realização de pagamentos administrativos.

Alega, ainda, que se faz necessária a realização de perícia contábil.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Inicialmente, anoto que não há reexame necessário no presente caso. O artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil, limita seu cabimento aos embargos opostos em execução de dívida ativa (STJ - Corte Especial, ED no REsp 224.532, Min. Fernando Gonçalves, j. 4.6.03, DJU 23.6.03; STJ - Corte Especial: RF 363/235, maioria). De fato, é o que se pode depreender pela própria disposição literal:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI)".*

O título judicial em execução (fls. 24/26 e 38/43 dos autos em apenso) determina a atualização monetária através dos indexadores oficiais (Provimento 24/97 COGE), bem como que as diferenças eventualmente apuradas sejam atualizadas monetariamente, com juros de mora em percentual de 51% e honorários advocatícios de 15% sobre a condenação.

Da análise das informações fornecidas pela Contadoria (fls. 183/186), depreende-se que, não obstante essas determinações, o INSS editou a Portaria MPS nº 714/93, de acordo com a qual foram efetuados pagamentos administrativos por conta da diferença entre um e meio salário mínimo no período de 05/10/1988 a 04/04/1991 e, *in casu*, a pensionista recebeu 30 pagamentos realizados entre 03/1994 a 08/1993 (fls. 19 e 148/174).

Impende ressaltar que os pagamentos administrativos levados a efeito devem ser abatidos na conta de liquidação, recaindo, inclusive, os consectários legais.

Elaborados novos cálculos, a Seção de Cálculos Judiciais desta Corte noticia que, para o mês de fevereiro/2000 (data da conta embargada) resulta o montante de R\$ 796,41.

As considerações tecidas pela Seção de Cálculos Judiciais desta Corte se coadunam perfeitamente com o ordenamento jurídico vigente à época da controvérsia.

Muito embora os laudos técnicos não vinculem o juízo, nada há nos autos que seja bastante para afastar as conclusões do perito, equidistante das partes.

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL.**

(....)

*3. Não é possível em sede de embargos à execução se agravar a situação do embargante, impondo-lhe o pagamento de valores superiores ao executado. Servem os embargos, no caso concreto, apenas para se verificar se há ou não excesso de execução, para então, se for o caso, adequá-las aos limites estabelecidos na sentença ou no v. acórdão. Admitir-se solução que implique a exigência de pagamento de valor superior ao que fora embargado importaria em violação ao disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil.(....)*

*(TRF-3ª Região; AC. 675727/ 2001.03.99.011346-4/SP; 10ª Turma; Desembargador Federal Galvão Miranda; v.u.; j. 16.12.2003; DJU. 30.01.2004; pág. 549)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço a remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo montante de R\$ 796,41, atualizado até fevereiro de 2000, que servirá de base para a expedição do ofício de requisição de pequeno valor ou precatório.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028436-86.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.028436-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : AMEDIO MARTINS

ADVOGADO : GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00012-3 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da sentença que **julgou improcedente** o pedido formulado em ação previdenciária, sob o fundamento de que o autor não logrou comprovar os fatos alegados no pedido inicial, haja vista a extemporaneidade da

prova documental e precariedade da prova testemunhal. O autor não foi condenado ao pagamento das verbas de sucumbência em razão de beneficiar-se da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença. Inicialmente, defende a possibilidade jurídica do pedido, ao argumento de que cumpridos os requisitos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91. Sustenta que o conjunto probatório demonstrou tanto o exercício de atividade rural, como a condição especial insalubre dos vínculos urbanos. Destaca que os laudos técnicos e formulários trazidos aos autos demonstraram que o autor trabalhou em atividades consideradas insalubres, nos moldes descritos nos Decretos nº 53.831/64, 72.771/73 e 83.080/79. Requer também aplicação de correção monetária das parcelas em atraso, calculada de acordo com a Súmula nº 08, deste Tribunal Regional Federal da 3ª. Região. Ao final pede seja o réu seja condenado, ainda, ao pagamento de honorários de sucumbência a serem fixados de acordo com as regras dos artigos 20 e 21, § 4º, ambos do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões (f. 369-373), subiram os autos a esta egrégia Corte Regional.

### **É o breve relatório. Passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 14.4.1947, comprovar o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS de 1.1.1965 a 9.12.1968 e de 7.1.1972 a 20.6.1974, e o reconhecimento e a conversão de diversos períodos de trabalho compreendidos entre 10.6.1968 a 12.6.1997, laborados em diferentes empresas, sob condições especiais, e por consequência, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.3.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em*

*laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, devem ser tidos como especiais os períodos de 10.6.1968 a 24.7.1971 (f. 34), de 20.4.1974 a 11.2.1977 (f. 35), de 17.3.1977 a 1.8.1977 (f. 40), de 12.8.1977 a 20.2.1978 (f. 41), de 12.5.1980 a 17.6.1980 (f. 42), de 4.6.1980 a 6.7.1981 (f. 36), de 15.1.1982 a 30.10.1982 (f. 44), de 6.1.1983 a 17.6.1983 (f. 45), de 6.7.1984 a 28.2.1985 (f. 46), de 14.3.1985 a 18.3.1986 (f. 95), de 1.4.1986 a 15.1.1987 (f. 41), de 28.2.1989 a 8.1.1990 (f. 47), de 12.1.1990 a 6.11.1992 (f. 48), de 19.11.1992 a 4.6.1993 (f. 47), de 21.2.1994 a 11.4.1997 (f. 50), laborado sob condições especiais, em conformidade com o item 2.3.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, que trata como insalubre as atividades de construção civil em edifícios, barragens e pontes, além de exposição a níveis de ruído acima daqueles legalmente permitidos.

A respeito do labor no campo, a jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Para a comprovação de sua atividade rural, a parte autora instruiu a presente demanda com cópia de certificado de dispensa de incorporação (f. 23), no qual é qualificado como lavrador, e cópia do registro de empregados da Fazenda São Luiz (f. 27 e 86) com vínculo de 7.1.1972 a 20.4.1974. Tais documentos constituem início razoável de prova material de sua atividade rural. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

*1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).*

*2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.*

*3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.*

*(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).*

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, p. 203).

Ocorre que os documentos carreados como início de prova material e o depoimento das testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório, conduzem apenas ao reconhecimento do período de 7.1.1972 a 20.4.1974, já que aquele relativo a 1.1.1965 a 9.6.1968 carece tanto da prova material como da testemunhal.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola no período compreendido entre 7.1.1972 a 20.4.1974, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91. Até mesmo porque o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Desta feita, computando-se os períodos laborados em atividade rural e atividades urbanas, comuns e especiais, a parte autora perfaz, em 12.6.1997, data do requerimento administrativo, mais de 30 anos de labor, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (12.6.1997, f. 21), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, ressalte-se que o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000). A verba honorária deve ser fixada, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional n. 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, na forma acima fundamentada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036362-21.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.036362-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ARCANJO MILANEZI e outros. e outros

ADVOGADO : ROBERTO CASTILHO

No. ORIG. : 95.00.00054-3 6 Vr SANTO ANDRE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos, e acolheu os cálculos elaborados pela parte embargada às fls. 219/249 dos autos em apenso. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do crédito pendente.

Recorre o INSS, objetivando a redução da verba honorária fixada nos embargos.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Sobre o princípio da sucumbência, preleciona o ilustre Professor Nelson Nery Júnior:

*"Há sucumbência quando o conteúdo da parte dispositiva da decisão judicial diverge do que foi requerido pela parte no processo (sucumbência formal) ou quando, independentemente das pretensões deduzidas pelas partes no processo, a decisão judicial colocar a parte ou o terceiro em situação jurídica pior daquela que tinha antes do processo, isto é, quando a decisão produzir efeitos desfavoráveis à parte ou ao terceiro (Sucumbência material), ou ainda, quando a parte não obteve no processo tudo aquilo que poderia dele ter obtido."( Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos; 4ª edição, pág.261)*

A definição do ônus da sucumbência pauta-se no princípio da causalidade, cabendo à parte que dá causa à proposição da ação arcar com as verbas sucumbenciais.

O estabelecimento dos honorários advocatícios deve se pautar nos princípios da equidade, razoabilidade e proporcionalidade. A solução dos embargos não demandou trabalho de grande complexidade, sendo necessário manter, na fixação dos honorários, a proporcionalidade entre o trabalho expendido na ação originária e nos presentes embargos, de acordo com a dicção do parágrafo quarto do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Assim, observado os princípios acima citados, e a teor do disposto no §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, reduzo a verba honorária para R\$ 2.000,00.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária para R\$ 2.000,00, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-26.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.001146-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AVELINO DA SILVA

ADVOGADO : MARCIO AURELIO REZE

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença que rejeitou os embargos à execução opostos, ante a impossibilidade de rediscutir valores, em face da coisa julgada. Houve condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atribuído aos embargos.

O INSS, em suas razões, objetiva a redução dos limites da obrigação de fazer ao montante correspondente ao título. Por fim, pleiteia a redução da verba honorária fixada.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Resta claro do título executivo judicial que o INSS foi condenado a conceder ao embargado a Aposentadoria por Invalidez, com pagamento das verbas apuradas em liquidação.

Citado a cumprir a obrigação de fazer, o INSS opôs os embargos que ora se trata, impugnando os cálculos apresentados por discordar da renda mensal inicial apurada.

Disciplinada a discussão acerca dos valores, já que, conforme se extrai dos autos, foram homologados, por sentença, os cálculos anexados às fls. 12/16, sendo referida decisão confirmada em instância superior. Não houve modificação, quanto aos critérios estabelecidos na sentença proferida na ação ordinária para apuração da renda mensal inicial, que determinou sua apuração com base na média aritmética dos trinta e seus salários de contribuição a partir da citação. Conforme ficou consignado no acórdão, com cópias às fls. 19/26, "se as contribuições do autor são anteriores a 1986, tal deveria ter sido consignado em sede de cognição, e não somente observado em sede de execução".

No regime do Código de Processo Civil anterior ao advento da Lei nº. 8.898, de 19 de junho de 1994, a faculdade de embargar a execução por título judicial tinha, de fato, os contornos delimitados pelo art. 741 da lei adjetiva civil, vedada a reabertura da discussão a respeito dos elementos do cálculo homologado por sentença, bem como dos critérios de atualização monetária do débito, ressalvado a hipótese de correção de inexatidões materiais ou retificação de erro de cálculo.

Assim, de rigor a rejeição dos embargos, prosseguindo-se a execução pelos valores homologados.

Quanto à fixação dos honorários advocatícios, ressalto que sua fixação deve se pautar nos princípios da equidade, razoabilidade e proporcionalidade. A solução dos embargos não demandou trabalho de grande complexidade, sendo necessário manter, na fixação dos honorários, a proporcionalidade entre o trabalho expendido na ação originária e nos presentes embargos, de acordo com a dicção do parágrafo quarto do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Assim, observado os princípios acima citados, e a teor do disposto no §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, reduzo a verba honorária para R\$ 1.000,00.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária para R\$ 1.000,00, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005133-09.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.005133-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MALAQUIAS NUNES DE ARRUDA

ADVOGADO : ROBERTO CASTILHO

: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ

No. ORIG. : 93.00.00041-0 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de título judicial de ação de revisão de benefício previdenciário, opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando ao refazimento dos cálculos apresentados, vez que estão em discordância com a sentença transitada em julgado.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos, para que a execução prossiga pelo valor da conta elaborada pela Contadoria Judicial. Condenou o embargado ao pagamento dos honorários devidos ao INSS, haja vista que a autarquia decaiu de parte mínima, no percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído a esta causa.

O INSS alega, preliminarmente, que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário. No mérito, alega que a correção monetária incide a partir do mês de competência de pagamento e não do o mês referencial e que a incidência dos juros de mora ocorreu em duplicidade.

Por outro lado, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, asseverando que há divergências entre o cálculo dos autores e do Contador Judicial, sendo que a porcentagem dos juros do mês de Set/92 "*deveria repetir-se por todo o período anterior à citação até a data de Mar/89.*"

Com contrarrazões da parte embargada às fls. 24/25, subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O presente feito encontra-se incluído na Meta 2005 do CNJ.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.**

*I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.*

*II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);*

Os créditos devem ser corrigidos desde a data de sua constituição, e não a partir da propositura da ação, nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 148 do STJ.

A referida Súmula 148 tem o seguinte teor:

*'Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal.'*

A Súmula 148 deve ser interpretada em conjunto com a Súmula 43, também do STJ, pela qual:

*'Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo.'*

Assim, em matéria previdenciária, a correção incide a partir da constituição do débito, ainda que anterior ao ajuizamento da ação.

Neste sentido já se manifestou o STJ:

*'Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei 6.899/81 devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal. A correção incide a partir da constituição do débito, ainda que ocorrido antes do ajuizamento da ação. Aplicação da Súmula 148/STJ.'*

*(STJ, REsp nº 299787/RJ, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, j. 25/05/2004, DJ 02.08/2004, p. 472)*

Havendo créditos anteriores à citação (ocorrida em 20/12/1991), os juros de mora devem ser calculados de forma englobada antes de tal momento e de maneira decrescente a partir daí.

Este entendimento se acha consagrado em precedente do Superior Tribunal de Justiça, em julgado de relatoria do Ministro José Dantas (RESP nº 111.793/SP, DJ 20/10/97, p. 53.116), do seguinte teor:

*"No caso dos juros moratórios, porém, que dependem de culpa do devedor, esta só se evidencia com a citação resistida, daí surgindo a causa de imposição dos juros. Estes, assim, só cabem a contar da citação. Portanto, verificado o valor da dívida em atraso no mês da citação, a contar daí deve ser aplicado ao montante os juros, englobadamente, e a seguir, mês a mês, como é de nossa jurisprudência (e.g.: RESPs 66.777, in DJ de 10.06.96 e 99.661, in DJ de 24.03.97, ambos de minha relatoria)."*

Não se verifica a incidência em duplicidade dos juros moratórios, vez que numa coluna está demonstrada a porcentagem dos juros e na outra o valor dos juros encontrados.

Ademais, o Juízo de origem fundamentou a decisão no sentido que o cálculo do Contador foi elaborado pelos critérios do Provimento 24/97 deste E. Tribunal, não merecendo reparo, vez que as diferenças foram apuradas corretamente, com a devida atualização monetária, em consonância com os ditames da decisão exequenda.

**As alegações trazidas pelas as partes**, em suas razões recursais perdem relevo diante da constatação de que a conta acolhida atendeu às determinações do julgado e observou os critérios adotados no âmbito desta E. Corte.

Dessa forma, a vista do que restou determinado no *decisum* exequendo, bem como pelas informações prestadas pela Contadoria, auxiliar do Juízo e equidistante das partes, deve a execução prosseguir pelo valor encontrado no cálculo do contador às fls. 26/30.

Neste sentido a jurisprudência desta E. Corte é no seguinte sentido:

*"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - IPC - PRECEDENTES DO COLENDO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

- 1. Na correção monetária dos créditos decorrentes de sentença condenatória deve ser observado Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- 2. Correta a sentença que acolheu o cálculo da Contadoria Judicial, embora tenha limitado o montante da execução ao valor apresentado pelos exequentes, pois, conforme informado às fls. 165, incluiu os expurgos inflacionários nos meses de 01/89 e 04/90 a 02/91.*
- 3. Interpretando o artigo 20, § 4º, do CPC, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça que são cabíveis honorários advocatícios em liquidação de sentença nos casos em que são opostos Embargos à Execução, por força do princípio da causalidade.*
- 4. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor dado à causa atualizado, conforme precedentes da 4ª Turma desta Corte.*

*( AC - Apelação Cível - 1402534 (2002,61.00.020373-5)- Quarta Turma - 09/09/2010 - DJF3 - CJI - Data: 18/10/2010- Página: 458 - Des. Fed. Marli Ferreira)*

Pelo exposto, **nego seguimento aos recursos de apelação do INSS e da parte autora**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029553-78.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.029553-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO ALCEMIR PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDEMAR BARBOSA DE ANDRADE

ADVOGADO : ELOISA FERREIRA MARQUES DE CASTRO

No. ORIG. : 96.00.00047-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença (fls. 20/23), pela qual se julgaram parcialmente procedentes os embargos à execução para definir, como *quantum* devido, R\$ 13.037,79, em maio de 2001.

A parte embargante, em suas razões recursais (fls. 25/28), pleiteia a reforma da sentença alegando, em resumo, que houve excesso de execução, devendo prevalecer os cálculos elaborados pelo INSS, que obedeceu aos ditames do título judicial em execução.

Com contrarrazões (fl. 30/32), subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Assiste razão ao autor/embargado quando alega que a conta de liquidação foi realizada de acordo com o que se decidiu nos autos da ação principal.

Da análise das informações fornecidas pela Contadoria (fl. 41), depreende-se que a conta de liquidação acostada pelo INSS (fls. 05/07), que resultou no montante de R\$ 6.711,43 (atualizada em 05/2001), refletiu os comandos da lei nº 8.742/93 quando da apuração das diferenças, posto que foram abatidos os pagamentos efetuados a título de amparo social ao idoso, aplicando-se os consectários corretos fixados pelo julgado.

Inferre-se, outrossim, não caber a apuração de diferenças até 02/2001 ou 05/2001, uma vez que serão nulas durante todo o aludido período.

As considerações tecidas pela Seção de Cálculos Judiciais desta Corte se coadunam perfeitamente com o ordenamento jurídico vigente à época da controvérsia, posto que a conta acolhida atendeu às determinações do julgado e observou os critérios adotados no âmbito desta E.Corte.

Muito embora os laudos técnicos não vinculem o juízo, nada há nos autos que seja bastante para afastar as conclusões do perito auxiliar do Juízo e equidistante das partes.

Diante do exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo inalterada a sentença de primeiro grau tal como proferida. O INSS é isento de custas.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039279-76.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.039279-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : MARIA ROSA PIRES

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00006-0 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora interposto em face da r. sentença que houve por bem julgar procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado pelo embargante às fls. 65/72, Houve condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 400,00, observados os critérios da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de apelação a parte embargada sustenta a existência de valores a receber. Sustenta que a execução deve expressar o determinado na fase de conhecimento em respeito à coisa julgada.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Na execução por título judicial, cumpre observar o princípio geral da fidelidade ao título exequendo, segundo o qual o que se busca é o cumprimento daquilo que o magistrado haja determinado na sentença.

Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão.

Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Da análise do título executivo judicial depreende-se que o INSS foi condenado a proceder à revisão do benefício previdenciário titularizado pela parte autora, nos termos da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal Recursos, e, após, nos termos do artigo 58 da ADCT até a edição da Lei 8.213/91, e a partir de então pelos critérios nela estabelecidos.

Prescritas as parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação.

Com efeito, a fim de corrigir distorções no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios e do enquadramento previsto na Lei n. 6.708/79, o extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) editou a Súmula n. 260, vazada nos seguintes termos: *Súmula 260. No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.*

O enunciado da súmula compõe-se de duas partes, autônomas na sua concepção.

A primeira, determinando que o primeiro reajuste seja aplicado na integralidade, incidiu somente até a competência de março de 1989, uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT.

No tocante à segunda parte da Súmula, verifica-se que seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, que determinou que fosse o enquadramento nas faixas salariais realizado com base no novo salário mínimo.

Em resumo, a segunda parte do enunciado da súmula não tem aplicação desde o advento desse ato normativo - 1984.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

*O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT. (REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329)*

(...)

*Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP). (REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)*

Nesse contexto, e tendo em conta ainda que a ação foi ajuizada em 09/09/1996, é de se reconhecerem prescritas todas as parcelas anteriores a março de 1991, sendo certo que eventuais efeitos da referida súmula não ultrapassam a competência de março de 1989.

Resta, pois, inaplicável ao caso em apreço o enunciado da súmula 260 do TFR, porque tomadas pela prescrição as eventuais diferenças havidas.

Quanto à aplicação do critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT, até dezembro de 1991, essa medida já foi efetuada administrativamente pelo INSS, por força do disposto nas Portarias 302 e 485 de 1992, do MPS, que deram cumprimento à decisão proferida em Ação Civil Pública, pela qual fora determinado a revisão dos benefícios previdenciários por meio da aplicação do índice de 147.06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1991, sendo que tal pagamento foi efetuado de forma parcelada, devidamente corrigido.

Não deve causar espécie a possibilidade de nada se apurar quando da fixação do *quantum debeatur*, apesar da existência de sentença favorável no processo cognitivo, pois uma coisa é a fixação do direito - *an debeatur* - e outra, distinta, é a liquidação do determinado no julgado.

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DO DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. EXECUÇÃO ZERO.**

- Na liquidação por cálculo do contador ou apresentada pela parte não podem ser modificados os fundamentos de fato e de direito da sentença exarada no processo de conhecimento, como está a constar no art. 610 do Código de Processo Civil.

- Não obstante, é permitida a interpretação do julgado, bem como a integração da aplicação das normas jurídicas e evolução jurisprudencial às relações jurídicas subseqüentes ao julgado inicial.

- Apurada a inexistência de crédito a favor do exequente/apelado por expert.

- Falta de amparo legal a pretensão do exequente em incorporar ao seu benefício índices expurgados da inflação.

- Recurso improvido.

(TRF -3ª AC - 818551 Processo: 200161830020475 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 17/12/2002 Documento: TRF300070282 Fonte DJU DATA:18/02/2003 PÁGINA: 512 Relator(a) JUIZ ROBERTO HADDAD)

O cálculo elaborado pelo INSS apura diferenças porque revisou o benefício do auxílio doença elevando o coeficiente de 82% para 85%, em desacordo com o julgado, tendo em vista que referido pedido não foi contemplado na petição inicial. Por outro lado, a conta embargada não merece ser acolhida apura diferenças decorrentes da aplicação da Súmula nº 260 a partir de 1991, que, como dito, só gerou diferenças até março de 1989.

Portanto, não deve prevalecer o cálculo apresentado pelo embargado e nem aquele apresentado pelo embargante. E, nos termos do parecer elaborado pela contadoria desta E. Corte constata-se que a parte autora não obteve vantagem com o julgado, inexistindo diferenças a seu favor.

A constatação de que a conta homologada engloba valores não deferidos pelo título judicial pressupõe a inclusão de parcelas indevidas, constituindo erro material, corrigível a qualquer tempo, *ex officio*, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.**

*1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença exequenda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.*

*2. Recurso conhecido e não provido.*

*(STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 127426, Processo 199700252329-SP, DJU 01/03/1999, p. 356, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime)*

Deixo de aplicar à parte embargada, beneficiária da justiça gratuita, a condenação ao pagamento dos honorários sucumbenciais, custas e despesas processuais, dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, reconheço de ofício a nulidade da r. sentença para declarar a inexistência de crédito a favor da autora embargada, extinguindo a presente execução, na forma do art. 794, I, do CPC, na forma da fundamentação acima. Prejudicada o recurso de apelação da parte autora.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042761-32.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.042761-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO SALGADO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP  
No. ORIG. : 95.00.00050-5 1 Vr SAO SIMAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso apelação do INSS interposto em face de sentença pela qual foram julgados improcedentes os embargos à execução opostos pela autarquia. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que é indevida a execução somente das parcelas vencidas no período entre a data do início do benefício judicial e a data imediatamente anterior à concessão administrativa de outro benefício, aduzindo que o embargado, ao fazer opção em receber o benefício concedido administrativamente, por ser mais vantajoso, deve abrir mão dos valores atrasados da aposentadoria concedida judicialmente

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

#### **DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente não conheço da remessa oficial, por ser incabível, no caso, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 23/10/1995.

O exequente apresentou conta, considerando as diferenças no período compreendido entre a data do início do benefício concedido pela decisão exequenda e a data imediatamente anterior à implantação administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar improcedentes os embargos à execução, ao argumento de que o autor faz jus às diferenças devidas no período entre a data inicial do benefício concedido judicialmente e a data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Da análise dos elementos constantes nos autos, verifica-se que o autor obteve a concessão judicial de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 27/23/10/1995. Posteriormente também lhe foi concedido administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 02/10/1997.

Nesse sentido, em vista da manifestação da parte exequente de que o benefício administrativo lhe mais vantajoso, este deve ser mantido, em detrimento daquele concedido judicialmente, devendo ser extinta a execução.

Com efeito, encontra-se pacificado entendimento no sentido de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, porém, a opção pelo benefício administrativo em detrimento do benefício judicial, implica na extinção da execução das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver, ou seja, atrasados do benefício concedido na esfera judicial e manutenção da renda mensal inicial da benesse concedida na seara administrativa.

Nesse sentido, em vista da manifestação da parte exequente de que o benefício administrativo lhe mais vantajoso, este deve ser mantido, devendo ser extinta a execução.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. EXPLICITAÇÃO DA MATÉRIA A SER EXAMINADA EM SEGUNDO GRAU. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADES COMUNS E ESPECIAIS. SUJEIÇÃO A RUÍDO. MECÂNICO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CRITÉRIOS PARA APURAÇÃO DA RMI E DOS REAJUSTES POSTERIORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS*

**PROCESSUAIS. DEFERIMENTO DE BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA, NO CURSO DA LIDE. CONSEQÜÊNCIA.**

(...).

XXX - Considerando-se a noticiada concessão de benefício pelo autor no curso da lide, consubstanciado, como visto, em aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 31 de janeiro de 2001 (NB 42 / 117.869.378-0), ante a vedação posta pelo art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e da independência das vias administrativa e judicial, bem como da proibição à emissão de sentença condicional - art. 460, parágrafo único, CPC -, a aposentadoria por tempo de serviço aqui concedida prevalecerá sobre o benefício deferido na via administrativa, observada a compensação de todos os valores já desembolsados pela autarquia à conta do pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, em obediência ao que estatui o art. 462, CPC.

XXXI - Apelação parcialmente provida para reformar em parte a sentença e julgar parcialmente procedente a demanda, a fim de ser deferida aposentadoria por tempo de serviço a contar de 03 de julho de 2000.

(TRF da 3ª Região - AC 760276/SP; Nona Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; Dec. 25.06.2007; DJU em 16.08.2007, p. 473)

Deixo de aplicar ao embargado, beneficiário da justiça gratuita, a condenação ao pagamento dos honorários sucumbenciais, custas e despesas processuais, dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e decretar a inexigibilidade do título judicial em execução, em vista da manifesta opção do autor embargado à percepção do benefício concedido na esfera administrativa, na forma do art. 741, II, do CPC, a teor da fundamentação acima. Remessa oficial não conhecida.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005644-70.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.005644-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : ARACY DE CAMARGO BIANCHI

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00.00.00077-8 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de título judicial de ação de concessão de benefício de aposentadoria por idade, opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando à exclusão da multa cominatória imposta, em razão do atraso do pagamento do benefício concedido.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos, para reduzir o valor da multa para 30% do valor do débito, ao argumento de que é cabível a imposição da multa contra a Fazenda Pública. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais).

O INSS alega que o início do prazo para a contagem da implantação do benefício começa a fluir a partir da juntada da citação aos autos e não do dia que a Autarquia tomou ciência da obrigação de fazer.

Por outro lado, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, asseverando que o pagamento da multa tem que ser no seu valor integral.

Com contrarrazões da parte embargada às fls. 24/25, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Verifica-se que o feito após julgamento, pela C. Quinta Turma deste E. Tribunal, foi remetido à Vara de origem em diligência para juntada da sentença e do v. acórdão do processo de conhecimento.

Redistribuído ao Programa Judiciário em dia está incluído na Meta 2 do CNJ.

Trata-se de multa aplicada contra o INSS em razão do pagamento em atraso de benefício de aposentadoria por idade.

Não deve ser acolhida a alegação do instituto de que o início do prazo para contagem da efetivação do benefício é o da juntada do mandato de citação aos autos, nos termos do artigo 241, inciso II, do Código de Processo Civil, vez que não é o caso deste deito.

É verdade que o mandato de citação foi juntado às fl. 60, verso (dos autos da ação de conhecimento em apenso) em 26/12/2001, e que o início da implantação do benefício ocorreu em 31/01/2001.

Todavia, constata-se a ciência do Chefe da Procuradoria do INSS em 17/08/2001 à fls. 60, verso dos autos em apenso, para que o benefício deveria ser implantado em 60 dias, sob pena de cominação de multa diária no valor de R\$ 10,00 (dez reais), ato que supre a juntada do mandato.

Portanto, os sessentas dias devem ser contados a partir de 18/08/2001. Se o benefício foi implantado em 31/01/2001, conforme o próprio INSS afirma, há um prazo superior ao legal de 60 (sessenta) dias.

Superado a dúvida do início do prazo para contagem da obrigação de fazer do INSS, é unânime a jurisprudência no sentido de que é cabível a multa contra o INSS. Neste sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 461, § 1º E 644 DO CPC. MULTA PECUNIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE DAR. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer. No caso, impôs-se à autarquia multa diária pelo descumprimento de não pagar valores definidos em execução, ou seja, obrigação de dar. Não incidência dos arts. 632 e 644 do CPC. Recurso conhecido e provido para afastar a multa. (STJ - REsp 200400267428 - Rel. Min. José Arnaldo Fonseca - DJ 18/12/2004)."*

A embargada tem razão em requerer a totalidade do pagamento do valor da multa, haja vista que não há fundamento legal para a redução.

Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação do INSS**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e **dou provimento ao recurso da embargada**, nos termos do artigo 557, § 1º- A, do CPC, nos a fundamentação supra.

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

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001778-57.2003.4.03.6118/SP  
2003.61.18.001778-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO GONSALVES FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSELY JUAREZ

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SOUZA MIONI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face de sentença de sentença pela qual foi concedida a segurança pleiteada, para o fim de determinar à autoridade coatora que conceda em favor da impetrante o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de seu companheiro. Incabível condenação em honorários advocatícios, conforme preceituado na Súmula nº 512 do STF e 505 do STJ. Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo objetiva a reforma da sentença sob o argumento de que não restou comprovada a dependência econômica entre a impetrante e o segurado falecido.

Houve contrarrazões.

O Ministério Público Federal, na pessoa de seu I. Procurador Regional da República, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pela reforma da sentença para que o feito seja extinto sem julgamento do mérito ante a inadequação da via eleita.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandem dilação probatória para a sua verificação.

A condição de dependente da autora em relação ao "de cujus", na qualidade de companheira, restou comprovada, consoante cópia da sentença proferida em sede de ação de justificação judicial proposta pela impetrante para comprovar que conviveu em união estável com Mário Neves, as testemunhas (fl. 09) foram uníssonas em afirmar a existência da efetiva convivência *more uxório*.

Assim, comprovada a existência da relação marital, prescindível trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado do "de cujus" restou configurada consoante cópia da CTPS (fl. 71).

Resta, pois, evidenciado o direito da impetrante na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de seu companheiro Mário Neves.

Esclareço que o valor do benefício em tela deve ser calculado de acordo com o valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se aposentado por invalidez na data de seu falecimento, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, observando-se o disposto no artigo 77 da referida lei.

Na hipótese, constatada a existência de outra companheira reconhecida em sentença já transitada em julgada, o benefício deverá ser repartido, cabendo a cada uma das companheiras 50% (cinquenta por cento) do benefício, à falta de outros habilitados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Não há condenação do impetrado em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008521-88.2004.4.03.6105/SP  
2004.61.05.008521-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : MARIO BALESTRIN  
ADVOGADO : THIAGO CHOEFI e outro  
CODINOME : MARIO BALESTIM  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIO BALESTRIN contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, incluindo no valor dos salários-de-contribuição o montante reconhecido na justiça do trabalho.

A r. sentença monocrática de fls. 99/103, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a rever a renda mensal inicial, considerando o acréscimo salarial que teve direito em processo trabalhista, observado o limite do teto de contribuição em cada competência, observado a sucumbência recíproca, acrescidos de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 108/117, a autarquia suscita a preliminar de falta de interesse de agir, decorrente da ausência de requerimento na via administrativa e, no mais, pugna pela reforma total da sentença, senão, ao menos, a fixação dos efeitos financeiros da revisão somente a partir da citação.

A parte autora, a seu turno, pede a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de falta de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta eg. Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cuida-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial mediante a majoração dos salários-de-contribuição, em decorrência de sentença trabalhista que reconheceu o acréscimo de verbas salariais, com reflexos previdenciários.

Com efeito, como se pode observar a fls. 16/45, o autor obteve o título judicial nos autos da Reclamação Trabalhista nº 877/95-2, que tramitou na 6ª Vara do Trabalho de Campinas - SP, pertencente à 15ª Região, o que significou a elevação do padrão salarial da parte autora (fl. 39). A decisão reconheceu a existência de verbas a serem pagas, oriundas do vínculo trabalhista estabelecido com a empresa GEVISA, incluídas no período básico de cálculo do benefício previdenciário de aposentadoria especial de que a parte autora é titular (NB 46/64.943.492-7), conforme carta de concessão de fls. 14, pertinentes ao período básico de cálculo (fls. 13), gerando, por consequência, o aumento dos salários-de-contribuição considerados.

O art. 28, I, da Lei nº 8212/91, estabelece que o salário-de-contribuição, para o segurado empregado, *"é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, (...)"*.

O segurado faz jus ao acréscimo, em sede previdenciária, do montante reconhecido na Justiça do Trabalho, uma vez que esse valor recebido sob a rubrica trabalhista encontra respaldo no citado dispositivo da Lei de Custeio, respeitado o limite legal (valor-teto), passando, pois, a integrar o salário-de-contribuição.

Nesse passo, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

***"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.***

*As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas. Recurso desprovido."*

*(RESP 720340/MG; 2005/0014268-2, relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ data 09/05/2005, unânime, p. 472).*

Nessas condições, o valor do benefício deve ser recalculado, para que se proceda à inclusão do valor relativo à majoração salarial nos salários-de-contribuição, com o devido reflexo no salário-de-benefício e renda mensal inicial. Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, com reflexos financeiros, contudo, incidentes a partir da citação, pois fora nesta data que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão e a ela opôs resistência, uma vez que, por ocasião do requerimento de concessão do benefício (02 de dezembro de 1993), o título judicial obtido na Justiça do Trabalho, que embasou o acolhimento do pedido inicial, não havia sido constituído, o qual ocorreu somente em 18 de outubro de 1999 (fl. 45).

Os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, caput, do C. Pr. Civil, como bem decidiu o Juízo monocrático, haja vista que não fora reconhecida a majoração de todos os salários-de-contribuição (fl. 102).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, no tocante aos juros de mora, e ao termo inicial dos reflexos financeiros da revisão, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020433-06.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.020433-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE LUIZ VIEIRA

ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL

No. ORIG. : 97.00.00041-1 1 Vr BRAS CUBAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos por ele opostos e determinou o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela contadoria, às fls. 25/26. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Irresignado o INSS em suas razões recursais alega em preliminar o julgamento ultra petita pois condenou a autarquia em valor superior e sustenta que o cálculo homologado não pode prevalecer tendo em vista que contem excessos pois incluiu os expurgos inflacionários.

Houve contrarrazões.

**Este o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No que tange à utilização do cálculo elaborado pela perícia judicial, como subsídio para o livre convencimento do Juízo, assinalo que não assiste razão ao apelante, uma vez que é dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado. No caso vertente, o MM. Juiz "a quo" buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa. Nessa linha, é a redação do art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005, *in verbis*:

*Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.*

(....)

*§3º Poderá o juiz valer-se do contador do Juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária.*

O título executivo judicial, às fls. 111/124 dos autos principais, revela que o réu foi condenado a pagar as diferenças decorrentes da inclusão no salário de contribuição do IRSM de 39,67% no mês de fevereiro de 1994.

Porém, da análise dos cálculos acolhidos 24/27, que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que as diferenças foram apuradas de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não deve ser utilizada para correção de débitos previdenciários, pois indevida a aplicação da Taxa Referencial, razão pela afasto-os desde logo, e determino a realização de novos cálculos, observada a Resolução n. 134, de 21/12/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Por sua vez a autarquia apurou valor inferior ao acolhido por não incluir os expurgos inflacionários.

Quanto à incidência dos expurgos inflacionários, após a análise do título judicial em comento, verifica-se que não há qualquer comando que constitua óbice à sua aplicação.

O débito apurado a partir de então não pode permanecer sem correção, pois essa situação configuraria verdadeiro enriquecimento indevido do embargante.

Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida.

A respeito:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - JUROS MORATÓRIOS - TERMO INICIAL - PERCENTUAL - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - IPC DE JANEIRO DE 1.989 - 42,72%.*

*- Os juros moratórios, no quantum de 1% ao mês, incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).*

- A aplicação dos índices expurgados pelo Governo Federal, nos períodos de janeiro/fevereiro/1.989; março, abril e maio/1.990 e fevereiro/1991, não pode ser descartada, em observância ao princípio da justa indenização, conforme precedentes desta Corte.

- Na esteira do decidido pela Corte Especial deste Tribunal, o índice do IPC de janeiro de 1.989, que refletiu realmente a inflação ocorrida no período, é o de 42,72%.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(REsp nº 263675/CE, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 05/10/2000, DJ 20/11/2000, p. 310);

**PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO DE OFÍCIO DO IPC EM ABRIL/MAIO/90 E FEVEREIRO/91. LEGALIDADE.**

1. Os débitos previdenciários cobrados em juízo devem ser atualizados monetariamente com a incidência dos índices expurgados - IPC dos meses de junho/87, janeiro de 1989, março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, independentemente de não constarem do pedido e da sentença na fase de conhecimento, pois valem mera atualização do valor real do débito desgastado pelo processo inflacionário.

2. Precedentes do STJ.

3. Recurso conhecido pela divergência, ao qual se nega provimento."

(REsp nº 206694/CE, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 07/10/1999, DJ 03/11/1999, p. 128).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a elaboração de novos cálculos, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006898-73.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.006898-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PERPETUA MARIA DA SILVA

ADVOGADO : LUIS ANTONIO CONTIN PORTUGAL

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP

No. ORIG. : 03.00.00129-8 1 Vr CRAVINHOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que condenou a autarquia a revisar o benefício da autora, considerando como tempo exercido o tempo de 26 anos e onze meses. As diferenças apuradas devem ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação, à razão de 6% ao mês. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor a ser pago.

Em suas razões de apelação o INSS aduz que o benefício da parte autora foi corretamente concedido, tendo em vista que todas as atividades comprovadas pela segurada, as quais foram devidamente consideradas para efeito de concessão. Se mantida a sentença. Pede que a data de início da revisão seja fixada na data da citação vez que o benefício foi concedido considerando todos os documentos apresentados naquela oportunidade. Pede a aplicação dos critérios da Lei nº 8.213/91 para a correção monetária, bem como que os honorários sejam reduzidos para 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No que tange à atividade de professor, é possível a conversão do tempo de serviço exercido até a promulgação da Emenda Constitucional nº 18, de 30.06.1981, que excluiu esta categoria profissional do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 (código 2.1.4) para incluí-la em legislação específica. Tal dispositivo foi reproduzido na Emenda Constitucional 20/98 que deu nova redação ao art. 201, §§7º e 8º da Constituição da República. Nesse sentido, confira-se abaixo julgado que porta a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - MAGISTÉRIO - ATIVIDADE ESPECIAL - CONVERSÃO EM TEMPO COMUM - VIGÊNCIA DO DECRETO N. 53.831/64 - POSSIBILIDADE NO PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 18/81 - REMESSA OFICIAL E APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS.*

(...)

*- A impetrante exerceu o cargo de professora nos períodos pleiteados, atividade considerada penosa para efeito de contagem de tempo de serviço para aposentadoria especial, nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 2.1.4. O período trabalhado sob a égide desse Decreto deve ser integralmente reconhecido como exercido em condição especial com conseqüente conversão em comum, a despeito de não reunidas todas as condições legais para gozo de aposentadoria.*

*- Com o advento da Emenda Constitucional nº 18/81, que dispensou tratamento previdenciário diferenciado ao magistério, o referido Decreto não mais incide sobre essa atividade, pelo que não se pode falar em direito adquirido à conversão do período trabalhado como professor a partir da promulgação da referida Emenda Constitucional.*

(...)

*(TRF-3ª Região; MAS nº 1999.60.02.001522-2/MS; 3ª Seção; Rel. Juíza Daldice Santana, Julg. 30.10.2006; DJ 29.11.2006, pág. 491)*

Em termos de atividade especial deve-se aplicar a legislação vigente à época da prestação dos serviços. Nesse sentido configura-se julgado do C. STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. PROFESSOR. SERVIDOR PÚBLICO.**

*A jurisprudência desta Corte, por intermédio das duas Turmas que integram a Eg. Terceira Seção, firmou posicionamento no sentido de que o professor faz jus à contagem do tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres na forma da legislação vigente, à época da prestação de serviço, ou seja, com o acréscimo previsto na legislação previdenciária de regência, considerando ter direito à conversão do tempo de serviço exercido no magistério como atividade especial.*

*(Resp. 545653, rel. Min. Gilson Dipp. DJ 02.08.2004 Agravo regimental improvido).*

Assim, a conversão de atividade de professor somente é possível até a véspera da Emenda Constitucional nº 18/1981, aliás, em consonância com o dispositivo constitucional nenhum dos decretos previdenciários posteriores a edição da aludida emenda constitucional prevê a atividade de professor como passível de acréscimos relativos à conversão.

Cumprе ressaltar que a concessão de benefício previdenciário em que se dispensa tratamento diferenciado a determinadas categorias profissionais, dentre elas a dos professores, assim como o era a extinta aposentadoria dos jornalistas e jogadores de futebol, em que se exigia apenas o cumprimento do lapso temporal, sem prova da exposição a eventuais agentes nocivos, é norma específica que prevalece sobre decreto infraconstitucional que lhe é anterior.

Em decorrência reconhecido como tempo de serviço especial o período de 19/03/1976 até 30/06/1981, em que a autora exerceu a atividade de professora, e determino a sua conversão em tempo comum, para fins de elevação do coeficiente de sua aposentadoria, desde a data de início do benefício, tendo em vista que o encerramento do ato concessório ocorreu na mesma data em que expedida a carta de exigências, onde a autarquia solicitava que a segurada apresentasse os laudos SB 40 relativos à atividades insalubres (fls. 85 e 86).

Cabe explicitar as verbas acessórias:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, até o efetivo pagamento, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e a partir de julho/2009 devem incidir o percentual de 0,5% ao mês nos termos da Lei 11960/09, que alterou o critério de cálculos de juros moratórios previsto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97. O termo final da incidência dos juros é a data da expedição do ofício requisitório.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional.

Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Faço constar no que se refere à prescrição, esta atinge apenas o direito às parcelas pretéritas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

Vale ressaltar que eventuais parcelas pagas administrativamente, a título de qualquer matéria aqui discutida, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer como especial a atividade de professor desenvolvida no período de 19/03/1976 até 30/06/1981, e determinar sua conversão em tempo comum para fim de elevação do coeficiente de aposentadoria da autora, partir da data de início, bem como para explicitar as verbas acessórias, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

### Expediente Nro 12643/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0767208-07.1986.4.03.6183/SP

89.03.029376-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : MARIA JOSE ROSLINDO AZEVEDO

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO

SUCEDIDO : BRAULIO CRISPIM DE ARAUJO espolio

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.07.67208-0 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **extinta a presente ação**, nos termos do artigo 794, inciso I, c.c. artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que sua pensão por morte foi precedida da aposentadoria por tempo de serviço devida ao falecido autor, pugnando para que a decisão transitada em julgado nestes autos seja aplicada na pensão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos critérios de atualização monetária, é pacífico o entendimento no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei n. 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória n. 1973/67 de 26.10.2000, ocasião em que o saldo devedor passou a ser atualizado pelo IPCA-E, conforme previsto na Resolução n. 239, de 20.6.2001, do Conselho da Justiça Federal.

Por meio da Resolução n. 242 de 3.7.2001, o Conselho de Justiça Federal aprovou o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, visando à uniformização dos procedimentos pertinentes ao pagamento de Precatórios - PRC e Requisições de Pequeno Valor - RPV.

Infere-se do capítulo VI, do referido Manual, que os precatórios e as requisições de pequeno valor serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/IBGE, conforme disciplinado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias.

A propósito, trago a colação os precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais que, visando à uniformização dos procedimentos referentes ao pagamento de precatórios, têm decidido de acordo com o Manual do Conselho da Justiça Federal:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO. IGP-DI. IPCA-E. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.*

(...)

*2. Prevê o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, capítulo VI, nota 2, como indexador monetário a partir de janeiro de 1992, a UFIR, prevista na Lei 8.383/91, e, a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela Medida Provisória n. 1.973/67, art. 29, parágrafo 3º.*

(TRF 1ª Região, AG n.º 200101000353564/MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, v.u., j. 26.8.2002, DJ 18.11.2002, p. 130).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR.

I - O 'quantum' a ser liquidado pela autarquia previdenciária deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo adimplemento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após sua extinção, conforme expressamente previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

II - Descabe a incidência de juros moratórios para fins de expedição de precatório complementar ou requisição de pequeno valor, se a autarquia previdenciária promove o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do exercício financeiro assegurado pelo artigo 100 da Constituição Federal de 1988. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal.

III - Agravo desprovido".

(TRF 3ª Região, AG n.º 200103000121875/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15.4.2003, DJU 14.5.2003, p. 400).

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1.º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

"Art. 100. (...)

§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente". (redação dada pela Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000).

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "*não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público*" (RE n. 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório. Aliás, este é o entendimento esposado pelo STF, como se pode ver do seguinte aresto:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição)

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

A questão, por fim, foi pacificada de forma definitiva pela edição da Súmula Vinculante n. 17, do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".

Assim, compulsando os autos depreende-se que o INSS atualizou os valores devidos de acordo com os índices oficiais, tendo efetuado o pagamento dentro do prazo legal, não havendo diferenças em favor da parte autora.

Anoto, por oportuno, que eventual demanda em relação ao benefício de pensão por morte deverá ser objeto de ação própria.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055403-08.2000.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALDEMIR OEHLMEYER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL BENEDICTO  
ADVOGADO : LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 98.00.00017-9 1 Vr ARARAS/SP  
DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 120/126) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária a averbar o tempo de serviço e a verificar a que tipo de benefício previdenciário o autor faz jus, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 128/131, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

A sentença se ateve a examinar o pedido de declaração de tempo de serviço, mas absteve-se de apreciar o pedido de concessão de aposentadoria especial, o que não se justifica, sendo ela, portanto, *citra petita*.

Em princípio, este Relator estaria inclinado a anular a sentença ora atacada e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou aos Tribunais, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento.

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.*

*1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium - proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)*

*2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)*

*3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

A preliminar de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido deve ser afastada.

A alegação do INSS de que o autor não reúne os requisitos necessários para postular reconhecimento de tempo de serviço rural não torna o pedido deduzido em juízo juridicamente impossível. A impossibilidade a que alude o Código

de Processo Civil está afeta a pedidos que não podem ser concedidos por estarem fora do âmbito de aplicação da jurisdição. É o caso, por exemplo, das prestações naturais, como a dívida de jogo, cujo adimplemento não pode ser cobrado em juízo.

O reconhecimento de tempo de serviço, de seu turno, é pedido plenamente cabível em sede judicial. O preenchimento dos requisitos é questão atinente ao mérito, não havendo que se falar, portanto, nem ao menos em eventual falta de interesse processual.

Para fins de delimitação do objeto da causa, pontuo que somente os períodos de 10/01/1967 a 15/02/1967, 15/05/1967 a 14/05/1971, 03/01/1972 a 18/02/1972, 07/01/1977 a 13/05/1977 e 01/10/1987 a 15/02/1988 não foram considerados especiais pelo INSS na contagem de fls. 26/27, não havendo interesse processual na declaração de insalubridade/penosidade/periculosidade dos demais vínculos empregatícios.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.***

*(...)*

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

4. *O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

5. *Embargos rejeitados.*"

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

2. *Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.*

(...)

9. *Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo

do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1,4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2, para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Já a aposentadoria especial é regulada atualmente pelos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/1991, sendo devida, nos termos do primeiro dispositivo, "*uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*". Além disso, cabe ao segurado comprovar tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, há uma declaração de atividade rural, devidamente homologada pelo Ministério Público (fl. 46), que informa o exercício de atividade no período de 15/02/1983 a 25/08/1962. Tal lapso temporal deve, pois, ser reconhecido, na esteira dos fundamentos já expostos no corpo desta decisão.

Em que pese a acolhida da pretensão do autor, cumpre consignar que, para o exame do pedido de concessão de aposentadoria especial, esse período não será observado, por não ter sido postulada a declaração de insalubridade, periculosidade ou penosidade.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Noto que o autor não trouxe nenhum Formulário (DSS-8030 ou SB-40) nem Laudo Técnico para comprovar a exposição a agentes nocivos (os documentos juntados referem-se aos períodos já homologados administrativamente). Também não foi juntada cópia da CTPS, a fim de se saber qual a profissão exercida pelo autor. Assim sendo, é improcedente a pretensão, pois o feito não foi instruído com o mínimo de provas do direito alegado.

O período de tempo rural, único reconhecido nesta decisão, perfaz 9 anos, 6 meses e 1 dias.

Restando apenas o pedido de concessão de aposentadoria especial para analisar, e não havendo períodos a crescer no tempo já homologado administrativamente, cabe-me aferir, tão-somente, se o tempo de serviço especial inserido na contagem efetuada pelo INSS a fls. 26/27 é suficiente ou não ao fim desejado neste processo. Contava a parte autora, portanto, em 02/07/1993, data de entrada do requerimento administrativo, com **18 anos, 7 meses e 18 dias de tempo de serviço especial**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial.

Poderá o autor, entretanto utilizar esse tempo de serviço, feitas as devidas conversões para tempo comum, para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço. Para o mesmo fim poderá também se valer o tempo de serviço rural ora reconhecido.

Tendo o autor decaído de quase a totalidade de seus pedidos, deve-lhe ser imputado o ônus da sucumbência. Todavia, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, deixo de condená-lo ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo a sentença** e, com fundamento no § 3º do art. 515 do mesmo diploma, **julgo parcialmente procedente** a ação apenas para reconhecer o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período de 15/02/1953 a 25/08/1962, ficando o autor dispensado do recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Deverá o INSS averbar o tempo de serviço após o trânsito em julgado. Isento o autor de arcar com o pagamento das verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita. **Dou por prejudicadas a apelação do INSS e a remessa oficial.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023736-04.2000.4.03.6119/SP  
2000.61.19.023736-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JOSE ANTONIO PINTO  
ADVOGADO : VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO LIMA VIANA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046859-04.1998.4.03.6183/SP

2001.03.99.007361-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : NELSON GARCIA PATERNA  
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.46859-5 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002289-41.2001.4.03.6113/SP  
2001.61.13.002289-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILTON DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUCIANA DE OLIVEIRA SCAPIM VOLPE  
: HELOÍSA GABRIELA MARTINS TEIXEIRA VAZ

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS interpostos em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, em favor do autor. Foi determinado que os atrasados fossem pagos com a devida atualização monetária, a contar das datas em que os proventos eram devidos, e juros de 6% ao ano, a partir da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como ao reembolso das despesas com honorários periciais. Não houve condenação em custas. O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido na sentença.

Em suas razões recursais, alega a autarquia que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, devendo a sentença ser reformada, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 59 da LBPS:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

A qualidade de segurado e a carência são incontroversos, tendo em vista que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença concedido administrativamente até março de 2001 e ajuizou a presente ação em julho do mesmo ano, ou seja, dentro do "período de graça".

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.12.2002 (f. 70-77), revela que o autor é portador de hepatite C, apresentando incapacidade laborativa total e temporária.

Desse modo, uma vez que a incapacidade que deu motivo à concessão do benefício de auxílio-doença na esfera administrativa persistiram após a sua cessação, faz jus a parte autora ao seu restabelecimento.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação a, mantido no percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao recurso do INSS e **dou parcial provimento** ao reexame necessário para adequar os critérios da correção monetária, nos termos da fundamentação.

As parcelas recebidas a título de antecipação da tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008140-40.2001.4.03.6120/SP  
2001.61.20.008140-2/SP

APELANTE : LIRIA PONGELUPPI COIMBRA  
ADVOGADO : ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES e outro

CODINOME : LIRIA PONGELUPPE COIMBRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS SOTELO CALVO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a autora não pleiteia, em qualquer momento, a concessão de benefício previdenciário nem discute a presença dos requisitos necessários para o seu recebimento ou revisão.

O pedido da autora, julgado improcedente em primeira instância, limita-se à concessão de indenização por danos materiais e morais em decorrência de ato ilícito atribuído ao INSS.

Nessas condições, a matéria sob análise escapa da competência desta Terceira Seção, pois não se trata de questão previdenciária ou assistencial, mas única e exclusivamente de discussão a respeito de pedido de indenização por danos materiais e morais em face do INSS, matéria afeta à Segunda Seção deste Tribunal, em favor da qual declino da competência para a regular apreciação do feito.

Confirma-se a jurisprudência das Turmas julgadoras que compõem a Segunda Seção deste Tribunal:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NEGLIGÊNCIA DO INSS NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. DANO POR PRIVAÇÃO NO GOZO DE BENEFÍCIO. SOFRIMENTO MORAL. IMPROCEDÊNCIA.**

*1. Caso em que o autor pleiteia indenização por "negligência" do INSS, uma vez que com base em perícia, que não estaria a retratar a realidade, indeferiu benefício previdenciário, o qual somente foi implantado 71 meses depois, em virtude de decisão judicial, que reconheceu incapacidade laboral e o direito, portanto, à prestação negada indevidamente pela autarquia. A condenação reivindicada envolve dano material, calculado com base no valor do benefício vigente ao tempo da liquidação multiplicado por 71, sem prejuízo do seu direito de receber os atrasados em decorrência da condenação na ação previdenciária, além de dano moral, considerando o sofrimento havido com o atraso, à base de 100 vezes o valor do benefício vigente ao tempo da liquidação.*

*2. Todavia, não existe direito a indenizar em tal situação, pois a forma específica de reparação de danos, por erro na apreciação de pedidos de tal ordem, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial.*

*3. O erro na avaliação administrativa de pedidos de concessão, de que tenha resultado dano consistente na falta de percepção dos valores a tempo e modo, resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não através de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso a ação previdenciária*

*4. Na espécie, embora o autor pretenda atribuir ao presente pedido de condenação a qualidade de "indenização", diferindo do resultante da condenação previdenciária que, segundo alegado, teria natureza "alimentar", evidente que o fato discutido é exatamente o mesmo, qual seja, a falta de concessão e pagamento do benefício ao tempo do requerimento administrativo, por responsabilidade do INSS ("negligência"), sendo igualmente idêntico o dano narrado, em ambos os casos, consistentes na privação do benefício no período a que teria direito.*

*5. Não houve descrição de qualquer dano específico e concreto, além da genérica privação geradora do direito ao pagamento do valor dos atrasados do benefício previdenciário, nos termos da condenação imposta na ação respectiva. O que se pretende, portanto, é cumular, com base no mesmo fato e pelo mesmo dano, duas condenações, uma a título previdenciário, e outra título de responsabilidade civil do Estado, o que se revela improcedente, até porque acarretaria enriquecimento indevido do autor, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento, quando a causa fática e jurídica é a mesma.*

*6. Apelação desprovida, sentença de improcedência confirmada."*

*(TRF 3ª Região, AC 899767, proc. 2001.61.20.007698-4, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 CJI 25.10.10, p. 244)*

**"RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. ERRO NO PROCEDIMENTO DA CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO EM CAUSA.**

*I - (...).*

*II - A responsabilidade civil do INSS reveste-se de caráter objetivo, nos termos do referido art. 37, § 6º, da Constituição Federal.*

*III - A hipótese dos autos não trata de mero atraso no processo de implementação do benefício previdenciário, o qual, via de regra, não dá ensejo à responsabilidade civil do INSS, mas da ocorrência de erro na análise dos pressupostos necessários à concessão do benefício previdenciário, sendo que a própria autarquia reconheceu a existência da conduta que causou negável prejuízo à Autora.*

*IV - O dano moral é decorrência lógica da ocorrência do fato, visto que o cancelamento do benefício e a ausência dos pagamentos devidos à Autora, fizeram com que a mesma experimentasse dor, amargura e sensação de impotência, principalmente em relação ao vexame e à privação dos recursos necessários ao cuidado de sua saúde.*

V - No tocante ao quantum devido a título de indenização por danos morais, a sentença deve ser reformada, porquanto o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), fixado pelo MM. Juízo a quo, não está em sintonia com a jurisprudência sobre a matéria.

VI - Quantum indenizatório reduzido para o valor de 100 salários-mínimos, o qual entendo compatível com a gravidade dos fatos, afastada, outrossim, a aplicação da atualização monetária pelo IPC, como estabelecida na sentença.

VII - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, AC 1263292, proc. 2002.61.00.001894-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 CJI 08.02.10, p. 562)

Assim, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, a fim de que proceda à redistribuição à egrégia Segunda Seção.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005799-97.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.005799-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FRANCISCO BARRIONUEVO PRADO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : DELMA GRABINE DE MELO BECKER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 02.00.00093-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto contra a decisão desta E. Corte que não conheceu de agravo de instrumento contra decisão proferida nos autos do processo nº 935/02, da 2ª Vara Judicial da Comarca de Paraguaçu Paulista (autos no TRF3R sob nº 2003.03.99.020706-6), às fls. 63/65, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela a fim de que fosse revisto o benefício da parte autora.

Não tendo havido deferimento de efeito suspensivo (fls. 93/94), sem contrarrazões.

Durante o trâmite do recurso, o feito principal foi julgado, reformando a r.sentença e julgando improcedente o pedido de revisão do benefício.

Decido.

Verifico que se trata de caso de falta de interesse processual superveniente, visto que a decisão monocrática lançada nos autos do processo principal manteve os efeitos da tutela antecipada neste agravo de instrumento.

Diante do exposto, **DOU POR PREJUDICADO** o presente recurso.

Respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020416-38.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.020416-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO INACIO DA ROSA FILHO

ADVOGADO : KATIA REGINA MARQUEZIN BARDI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 00.00.00225-9 3 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023790-62.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.023790-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO ANTONIO DE BRITO  
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP

No. ORIG. : 97.00.00091-2 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028145-18.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.028145-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DOMINGOS DE SOUZA

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

No. ORIG. : 02.00.00064-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

### É o relatório. Decido.

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030568-48.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.030568-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELO GABRIEL DE CAMPOS

ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 99.00.00115-8 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 116/123) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 127/145, o INSS combate a sentença, argüindo preliminar de carência de ação e alegando, no mérito, não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

A preliminar suscitada pelo INSS deve ser afastada.

O segurado previdenciário não tem por obrigação o percurso administrativo prévio, a fim de efetuar requerimento para obtenção de benefícios.

Sendo matéria de cunho constitucional, foi analisada por este Tribunal que editou a Súmula nº 9, do seguinte teor:

Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

Esta corte já se manifestou sobre o tema, conforme julgado da E. Quinta Turma: AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Não se pode olvidar que embora a parte autora não tenha efetuado o pedido na via administrativa, o INSS contestou a ação resistindo à pretensão, fazendo surgir o conflito e instaurando a lide. Confira-se: (Nona Turma, AC 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491).

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conviência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.  
Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas

Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, o autor não trouxe documento que pudesse servir de início de prova material, em consonância com os critérios acima dispostos. Resta, assim, apenas a prova oral para demonstrar seu direito.

À vista da existência de prova exclusivamente testemunhal, não poderá ser considerada para a concessão do benefício, pois, sequer corroborou o efetivo trabalho rural no período de carência.

O C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Confiram-se precedentes do C. STJ e desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ - INCIDÊNCIA.**

*- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rural, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.*

*- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.*

*- Incidência da Súmula 149/STJ.*

*- Recurso conhecido e provido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SUM. 149/STJ.**

*- Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural.*

- Recurso provido."

(STJ, 5ª Turma, Resp n.º 148.725, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.10.1997, DJU 17.11.1997, p. 59.605).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - PROVA TESTEMUNHAL.

1. Conforme entendimento sumulado pelo E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

2. Para tal fim, necessária se faz a produção de início de prova material.

3. Apelação negada."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.001164-3, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 26.11.2002, DJU 04.02.2003, p. 397).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Atividade rural cuja demonstração se pretendeu por meio de prova exclusivamente testemunhal. Aplicabilidade da Súmula n.º 149 do Egrégio STJ.

II- Benefício indevido à falta comprovação de requisito essencial. III- Condenação em custas e verba honorária, observadas as condições do artigo 12 da Lei 1.060/50. IV- Recurso do INSS e remessa oficial providos.

V- Recurso adesivo da autora prejudicado."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.024586-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.10.2002, DJU 14.11.2002, p. 564).

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

De início consigno que a perícia judicial realizada não será utilizada para aferição do caráter especial das atividades laborais do autor, pois o experto nada mais faz que reproduzir informações dos formulários DSS-8030 ou SB-40 juntados e fornecidas pelo próprio autor.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto às empresas Duratex S/A, no período de 25/11/1976 a 01/10/1981, e Companhia Americana Industrial de Ônibus, de 08/09/1988 a 06/06/1990, o feito foi instruído com os Formulários (DSS-8030 ou SB-40) e Laudos Técnicos Periciais expedidos pelas empresas, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'servente do pátio de lenha', 'motorista de processo', 'operador de pega toras' e operador de empilhadeira. Em todas o autor ficava exposto a ruído.

Esse liame trabalhista do autor deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente.

Cumprido observar que com a superveniência do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula n.º 32 da TNU/JEF e na IN n.º 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto n.º 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Já em relação aos lapsos temporais laborados nas empresas Comercial Transportadora Brasil Ltda (de 03/01/1983 a 15/07/1985) e Luiz Carlos Donini (de 01/08/1990 a 06/07/1994 e 11/07/1994 a 06/05/1997), há nos autos Formulários DSS-8030 informando o labor na função de 'operador de máquinas'. Nela o autor ficava exposto, de modo habitual e permanente, a calor, ruído, poeira e floresta.

No caso específico do **ruído**, não há como se aferir qual o grau de decibéis sem uma análise técnica especializada.

Não há como saber se o barulho produzido no local de trabalho é ou não prejudicial à saúde sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em relação ao calor, não há como saber se a atividade era insalubre, já que não foi informada a temperatura a que o autor ficava sujeito.

A poeira de terra batida ou de pistas de rolamento não é agente nocivo - o são, por exemplo, as poeiras metálicas.

Em relação à floresta, causa estranheza sua inclusão nos formulários pela falta de previsão legal e pela ausência de maiores esclarecimentos.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.

- A utilização de EPI, antes do advento da Lei n.º 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, 8ª Turma, AC n.º 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 25/11/1976 a 01/10/1981 e 08/09/1988 a 06/06/1990.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 6 anos, 7 meses e 6 dias, os quais convertidos em comum totalizam **9 anos, 2 meses e 26 dias**.

Somados os períodos ora reconhecidos aos demais lançados na CTPS de fls. 14/18 e no extrato do CNIS eu acompanha esta decisão, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **26 anos, 2 meses e 20 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data.

Passo a apreciar, pois, a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 26 anos, 2 meses e 20 dias de tempo de serviço reconhecido até 15/12/1998, faltam-lhe 3 anos, 9 meses e 10 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano, 6 meses e 4 dias), equivalem a **5 anos, 3 meses e 14 dias**.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos, 6 meses e 4 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, em 06/07/1999, data do protocolo da ação, com **26 anos, 9 meses e 11 dias** de tempo de serviço (vide tabela anexa), insuficientes à concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, equivalente a 70% do salário-de-benefício.

Quanto à sucumbência, por ser parcial e recíproca, ficam compensados os honorários advocatícios e as custas do processo entre as partes.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para, julgando parcialmente procedente a ação: afastar o período de trabalho rural sem registro em CTPS reconhecido na sentença; limitar o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais aos períodos de 25/11/1976 a 01/10/1981 e 08/09/1988 a 06/06/1990; negar a aposentadoria por tempo de serviço; fixar sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000834-18.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.000834-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : DIOMAR MOREIRA FRAGA  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA CRUZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 00.00.00103-7 3 Vr SALTO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que

der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017895-86.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.017895-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUTEMBERGUE RODRIGUES DE ARAUJO

ADVOGADO : JULIO WERNER

CODINOME : GUTEMBERQUE RODRIGUES DE ARAUJO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP

No. ORIG. : 00.00.00361-2 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 109/111) julgou parcialmente procedente o pedido, considerando reconhecido parte dos períodos de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 113/115, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Requereu, alternativamente, a aplicação da Súmula 111 do C. STJ na fixação dos honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

Para delimitação da matéria devolvida a este Tribunal, consigno que o período de trabalho executado entre 29/05/1998 a 13/12/1998 não será reapreciado, dada a ausência de recurso do autor e ante a impossibilidade da *reformatio in pejus*.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.*

*Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de*

1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Fanavid - Fábrica Nacional de Vidros de Segurança Ltda, no período de 24/01/1979 a 20/01/1980, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'polidor', ficando exposto a ruído.

Esse liame trabalhista do autor deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 90 dB, de forma habitual e permanente.

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no período de 24/01/1979 a 20/01/1980.

O período de tempo especial perfaz 11 meses e 27 dias, os quais convertido em comum totaliza **1 ano, 4 meses e 20 dias.**

Somado o período ora reconhecido aos demais já homologados pelo INSS, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **28 anos, 3 meses e 12 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data. Deixo de examinar a causa com base nas regras de transição decorrentes da entrada em vigor da EC nº 20/98, visto que o autor conta com menos de 30 anos de tempo de serviço até a data da propositura da ação (02/08/2000). Tendo o autor decaído de quase a totalidade de seus pedidos, impõe-se-lhe o ônus da sucumbência. Entretanto, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, isento-o do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para negar a aposentadoria por tempo de serviço e inverter o ônus da sucumbência, isentando o autor, todavia, de pagar custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022160-34.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.022160-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CHARLES DE FREITAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALVARO SALVADORI  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 03.00.00031-3 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 114/123) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido parte do período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 125/151, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Requer, alternativamente, a redução dos honorários advocatícios. Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.***

*(...)*

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

*4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Embargos rejeitados."*

*(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).*

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convívio do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.***

*(...)*

*2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.*

*(...)*

*9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

*(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).*

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a escritura de compra e venda de imóvel de fls. 25/28, datada de 03/03/1961, em que consta o pai, Hilário Salvadori, como lavrador.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 92/94 atestou que o autor trabalhou no período reclamado na inicial. As testemunhas, entretanto, disseram que o autor era filho de um dos proprietários e que trabalhava com outros empregados, tendo o mesmo tratamento a estes dispensado. Essa informação, que, aliás, é confirmada pelo autor no depoimento pessoal, conflita com o que foi narrado na petição inicial, na qual se afirmou a ocorrência de trabalho em regime de economia familiar.

Verifica-se, desse modo, que não houve trabalho em regime de economia familiar, sendo que também não é crível que o autor tenha laborado na propriedade do pai como empregado. Aliás, a discrepância entre os tipos de regime de trabalho mencionados na inicial e nos depoimentos só reforça essa conclusão.

Devo alertar que o regime de economia familiar pressupõe a união de esforços **dos membros da mesma família** na busca pela sobrevivência advinda exclusivamente do trabalho rural. Não basta comercializar produtos agrícolas (ou ser proprietário de terras) para receber no âmbito da previdência, os benefícios concedidos pela Lei e pela jurisprudência pátria aos míseros camponeses.

Não se trata, pois, de falta de esclarecimento sobre a necessidade de filiação ao INSS com recolhimento das contribuições como contribuinte empregador, como era sua obrigação. Não pode agora o requerente alegar a própria desídia em seu favor e em detrimento do dinheiro público do já tão combatido Instituto Previdenciário.

Afastado o período de trabalho rural, a revisão do benefício resta prejudicada, por falta de tempo de serviço a acrescer ao já contabilizado pelo INSS.

O ônus da sucumbência deve ser imputado ao autor. Contudo, por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, isento-o do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente a ação, invertendo o ônus da sucumbência. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, entretanto, isento-o do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035133-21.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.035133-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EXPEDITA APPARECIDA PATROCINIO PINHEIRO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 02.00.00297-2 1 Vr JUNDIAI/SP  
Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038186-10.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.038186-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FILOMENA FELECIANO HILARIO e outros  
: DANIELA HILARIO  
: MARCOS ROGERIO HILARIO  
: ADEMIR HILARIO  
: JOAO CARLOS HILARIO  
ADVOGADO : VANDERLEI CESAR CORNIANI

SUCEDIDO : BENEDITO HILARIO falecido  
No. ORIG. : 00.00.00071-1 2 Vr SUMARE/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte Autora, condenando o INSS a converter os períodos laborados em condições especiais e conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo, pagando os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do montante das parcelas vencidas.

Nas razões de apelação o INSS sustenta, no mérito, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e, que os documentos apresentados não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres, bem assim as provas orais, e que não preenche, por conseguinte, os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Houve questionamento da matéria para fins de eventual interposição de recursos aos Egrégios STF e STJ.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades comuns e em atividade especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia da declaração de atividade rural (fls. 105), cópia da certidão de casamento ( fls. 109), cópia da certidão de nascimento da filha (fls. 110/114) e cópia do certificado de dispensa de incorporação (fls. 115), nas quais aparece qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural, conforme o seguinte precedente:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).
2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.
3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.  
(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimentos seguros e convincentes, revelam que, efetivamente, o autor exercia a atividade de lavrador, às fls. 61/62.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

De se observar, ainda, que nada obsta o reconhecimento da atividade rural do autor exercida antes dos 14 anos de idade, uma vez que a norma constitucional que fixa o limite mínimo de idade visa proteger o menor e não prejudicá-lo, não sendo possível interpretá-la em seu desfavor.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 01.01.1960 a 31.12.1974.

#### ATIVIDADE URBANA COMUM

No caso concreto, consta dos autos que o Autor que trabalhou em atividades comuns nos seguintes períodos e empresas: construtora e pavimentadora LI - 29.06.1978 a 14.04.1979

Referidos vínculos foram devidamente comprovados nos autos (Carteira de Trabalho e Previdência Social e computado pelo INSS na análise administrativa) e não foram contraditados pela autarquia previdenciária.

Ressalte-se que no caso do segurado empregado, a obrigação de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, cabendo ao INSS proceder à fiscalização e cobrança de eventuais débitos, não imputáveis ao trabalhador por força de lei.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

- a) Singer do Brasil - 7/8/1980 a 28/5/1982
- b) Singer do Brasil - 31/3/1983 a 31/10/1990
- c) Singer do Brasil - 01.11.1990 a 17.08.1994

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) de fl. 122/125/128 e o laudo pericial acostados aos autos de fls. 123/124, 126/127 e 129/13, o Autor estava submetido a ruído superior a 93 dB, de modo habitual e permanente, em uma jornada de 8 horas diárias.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, in verbis:

*Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.*

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

*Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, **conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.***

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de **lei específica**. Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:*

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, **conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.***

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido."*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 7/8/1980 a 28/5/1982, de 31/3/1983 a 31/10/1990 e de 01.11.1990 a 17.08.1994(ruído - código 1.1.6. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 1.1.5. do decreto n. 83.080/79), impondo a conversão.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Também devem ser somados os períodos já reconhecidos na via administrativa, laborados em atividades comuns (de 29.06.1978 a 14.04.1979) e rurais (de 01.01.1960 a 31.12.1974).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa

Computando os períodos laborados em atividades comuns, rurais e especiais, alcança o autor o tempo de serviço de 34 anos, 3 mês e 7 dias, conforme planilha em anexo.

Ressalte-se que à época da promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, a parte Autora já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar no cumprimento do requisito etário e do pedágio.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02.10.1998).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi prolatada a r. sentença "a quo" (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.  
Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e À REMESSA OFICIAL, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) **Benedito Hilario**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 02.10.1998, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

(Na hipótese de ter sido concedido, posteriormente, outro benefício de aposentadoria, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial."

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038186-10.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.038186-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FILOMENA FELECIANO HILARIO e outros  
: DANIELA HILARIO  
: MARCOS ROGERIO HILARIO  
: ADEMIR HILARIO  
: JOAO CARLOS HILARIO  
ADVOGADO : VANDERLEI CESAR CORNIANI  
SUCEDIDO : BENEDITO HILARIO falecido  
No. ORIG. : 00.00.00071-1 2 Vr SUMARE/SP

DESPACHO  
Fls. 297/303.

1. Diante da informação do óbito do autor com a subsequente habilitação dos herdeiros (fls. 281), torno sem efeito a tutela específica deferida às fls. 302v, que determina a imediata implantação do benefício.  
2. Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 302v, que determina a intimação das partes e, decorrido "in albis" o prazo recursal, proceda-se com a baixa dos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002489-88.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.002489-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIO VENANCIO DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
No. ORIG. : 02.00.00047-9 3 Vr MOGI GUACU/SP  
DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 84/90) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido parte do período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 92/105, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Alternativamente, pretende a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento de custas processuais.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.**

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

**(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).**

**"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.**

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

**(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).**

Cumpra ainda consignar que o INSS não tem interesse recursal na isenção de custas processuais, visto que não houve condenação na sentença nesse sentido.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de

Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos,

pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa International Paper do Brasil Ltda, no período de 02/01/1978 a 28/05/1998 (data delimitada na sentença), o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'ajudante', 'embalador', 'assistente operador de máquina' e 'balanceiro'. Nos referidos documentos consta a exposição somente ao agente agressivo 'ruído.'

Esse liame trabalhista do autor deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovado por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 90 dB, de forma habitual e permanente.

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 02/01/1978 a 28/05/1998.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 20 anos, 4 meses e 27 dias, os quais convertidos em comum totalizam **28 anos, 6 meses e 26 dias**.

Somado o período ora reconhecido aos demais já homologados pelo INSS, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **35 anos, 8 meses e 26 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (03/01/2002).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406

do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Assim, deve ser mantida a sentença nesse ponto.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar os juros de mora e a correção monetária da forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017409-67.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.017409-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA FATIMA DA SILVA MONTEIRO

ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM

No. ORIG. : 97.00.00096-6 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e de recurso adesivo da sentença que **julgou improcedentes** os embargos à execução apresentados pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução com base nos cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo às f. 17-19.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em síntese, excesso de execução em razão de erro contido no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido nos autos principais, e que não foi observado o enunciado da Súmula n. 8 desta Corte.

No recurso adesivo, a apelada aduz que os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, os quais foram acolhidos pela sentença recorrida, não se coadunam com o que ficou decidido na ação principal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Verifico que a apelada teve reconhecido o direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (12.12.1997), sendo que o início do respectivo pagamento ocorreu em 30.9.2003 (f. 32).

Em fase de execução do julgado, as partes insurgem-se contra a conta de liquidação acolhida pela sentença recorrida.

Da análise dos autos principais, verifico que o v. acórdão das f. 90-100 consignou que o benefício previdenciário concedido será calculado com fundamento na Lei n. 8.213/91.

Destaco, outrossim, que o artigo 29 da referida lei, em sua redação original, estabeleceu a sistemática de cálculo da Renda Mensal Inicial dos benefícios previdenciários, considerando o salário de benefício apurado com base na média dos últimos salários de contribuição, no período de 48 (quarenta e oito) meses, até o máximo de 36 (trinta e seis) salários, com a devida atualização monetária.

Feitas essas considerações, ressalto que a informação da f. 40 esclareceu que o salário de benefício foi calculado com base nos salários de contribuição informados à f. 37 dos autos principais, ou seja, utilizando-se a média aritmética dos 10 (dez) salários de contribuição da apelante.

Anoto, ademais, que, conforme explicitado à f. 40, a apelada utilizou, em seus cálculos, salários de contribuição atinentes a competências que não estão contidas no período de 48 (quarenta e oito) meses, conforme estabelecido na redação original do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, vigente à época.

De outra parte, o INSS elaborou sua conta de liquidação com base na renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo, o que não se coaduna com o teor do julgado exequendo.

Por fim, quanto à forma de correção dos valores, anoto que a alegação genérica, sem indicação de qualquer padrão de divergência, não se presta a infirmar a conta que goza da presunção de conformidade com o julgado porque foi elaborada pela Contadoria do Juízo.

Impõe-se, destarte, reconhecer que a conta de liquidação acolhida pela sentença recorrida está correta, porquanto observou o teor do v. acórdão das f. 90-100.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034598-58.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.034598-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLORA ANESIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 04.00.00018-0 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, recurso de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora interpostos em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, em favor da autora, a partir da data da juntada do laudo médico. Foi determinado que os atrasados fossem pagos com a devida atualização monetária e juros de mora, a partir da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Inconformado, o INSS pleiteia a reforma da sentença, sustentando que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Em seu recurso adesivo, a parte autora requer a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

São requisitos para a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n. 8.213/91: a qualidade de segurado; a carência; a incapacidade total e permanente para o trabalho, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo; e que a doença ou incapacidade não seja preexistente à filiação.

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.3.2005 (f. 63-73), esclarece que a parte autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, osteoartrose difusa, varizes em membros inferiores e nódulos tiroidianos, encontrando-se incapacidade parcial e temporariamente, com limitações para atividades que demandem esforço físico.

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos, carência e qualidade de segurado, estes se mostram presentes, já que de acordo com a documentação trazida aos autos, a parte autora manteve vínculo empregatício de 26.2.1996 até 25.7.2003 e ajuizou a presente ação em janeiro de 2004, estando protegida pelo "período de graça" com previsão em lei. Diante do quadro apresentado, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que suas limitações físicas, somadas à falta de capacitação intelectual para a assunção de atividades laborais mais complexas e a sua avançada idade (69 anos), fazem com que não tenha condições de ingressar no mercado de trabalho, evidenciando-se que sua incapacidade é absoluta.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada do laudo médico pericial que coincide com a data da realização do laudo, uma vez que somente com a realização da perícia é que se pode verificar a real situação da autora. Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da data do laudo, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.1.2003, a

taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, mantido no percentual de 10%.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao recurso do INSS, **dou parcial provimento** ao recurso adesivo para condenar o INSS a pagar à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da realização do laudo, e **dou parcial provimento** ao reexame necessário para adequar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Por oportuno, saliento que a parte autora, desde 10.6.2008, encontra-se no gozo do benefício previdenciário. Por esse motivo, no momento da liquidação da sentença, as parcelas pagas administrativamente deverão ser compensadas.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035002-12.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.035002-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE SOUZA PAULA e outros  
: LUIZ FELIPE DE SOUZA PAULA incapaz  
: ELIANE TRINDADE DE PAULA DE CARVALHO  
: EDILAINE TRINDADE DE PAULA  
: HELAINE CRISTINA DE PAULA  
: ELIAS TRINDADE DE PAULA  
: ESDRAS MARCOS DE PAULA  
: ELIFAS TRINDADE DE PAULA  
: ELIZEU TRINDADE DE PAULA  
: ELI TRINDADE DE PAULA  
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL  
SUCEDIDO : JOAQUIM FRANCISCO DE PAULA falecido  
REMETENTE : JUZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 04.00.00145-7 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão da parte autora, condenando o INSS a reconhecer o exercício de atividade rural no período de 01.01.1964 a 31.12.1975, atividade especial de 25.01.1991 a 05.03.1997 e de 18.10.1977 a 18.01.1990 e tempo comum com registro em CTPS, e conceder o benefício aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, pagando os atrasados, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Nas razões de apelação o INSS sustenta, no mérito, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e, que os documentos apresentados não são suficientes para atestar que laborou em condições insalubres, bem assim as provas orais, e que não preenche, por conseguinte, os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Com a notícia do óbito do autor (26.09.2007; fl. 300), houve a regular habilitação dos herdeiros à fl. 365..

É o relatório. DECIDO.

No mérito, alega a parte Autora que exerceu atividade rural, atividade especial e comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

#### ATIVIDADE RURAL

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides campesinas, cópia da declaração de exercício de atividade rural (de 1975, fl. 39) e cópia da certidão de registro de imóveis (de 1998, fl. 40) e cópia da certidão de casamento (de 1964, à fl. 43), nas quais está qualificado como lavrador. Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme o seguinte precedente:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL . REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.**

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, **bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, com provadamente, com o grupo familiar respectivo.**" (art. 11, inciso VII).(g.nosso)

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser com prova das através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural ." (...)" (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Além disso, as testemunhas inquiridas, em depoimentos seguros e convincentes, revelam que, efetivamente, o autor exercia a atividade de lavrador, às fls. 59/64.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Entretanto, ressalto que, para o reconhecimento de tempo de serviço, não é necessário que a prova material se refira a todo o período pleiteado, bastando um início de prova material a demonstrar o fato, porém é imprescindível que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. No caso em tela, restou ausente qualquer depoimento testemunhal contundente a formar convencimento inabalável para a comprovação da suposta atividade rural desenvolvida pela autora, tornando, assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período compreendido entre 01.01.1964 a 31.12.1975.

#### ATIVIDADE ESPECIAL

Afirma o Autor que trabalhou em condições especiais nas seguintes empresas:

a) de 18/10/1977 a 31/12/1982 - Barbosa e Marques S.A.

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030) e laudo técnico pericial, de fls. 15/21, o Autor exercia a função de servente, operando compressores de amônia, a torre de resfriamento, caixas de água gelada, compressores de ar e controlava a temperatura do leite armazenado nos estocadores; operava também a caldeira a lenha, retirando a lenha e a colocava no carrinho, empurrando-o até a antefornalha, abastecendo-a manualmente.

b) de 1/1/1983 a 18/01/1990 - Barbosa e Marques S.A.

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 14, e laudo pericial acostado às fls. 15/22 o Autor exercia a função de encarregado, estando submetido a ruído de 87 dB, de modo habitual e permanente, em uma jornada de 48/44 horas semanais.

c) de 25/01/1991 a 05/03/1997 - brinquedo bandeirante S.A.

De acordo com o formulário padrão do INSS (SB-40/DSS DIRBEN 8030), de fls. 23, e laudo pericial acostado às fls. 24/37 o Autor exercia a função de operador de caldeira, estando submetido a ruído de 87,1 dB, de modo habitual e permanente, em uma jornada de 44 horas semanais.

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

**Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.**

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

**Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.**

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

*Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.*

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

*Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n. 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 18.10.1977 a 31.12.1982, de 01.01.1983 a 18.01.1990 e 25.01.1991 a 05.03.1997 (ruído - código 1.1.6 do quadro anexo I ao Decreto 53.831/64 e calor - código 1.1.1. do quadro anexo I ao Decreto n. 53.831/64 e Decreto n. 83.080/79), impondo a conversão.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, conforme demonstram as informações da planilha anexa.

Computando-se o tempo de serviço rural e especial, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 38 anos, 8 meses e 2 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Desta feita, a parte Autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O termo inicial do benefício, ante o requerimento administrativo, deve ser fixado na data de 18.03.2002, como se depreende da certidão adunada às fls. 50 dos autos.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 10% fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas, bem como os honorários advocatícios, consoante o §3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ressalte-se, para finalizar, que a presente decisão não viola o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 575.089-2/RS, em sede de repercussão geral, segundo o qual o cálculo do benefício não pode seguir um sistema híbrido, mesclando as regras mais favoráveis ao segurado no caso concreto. Vale dizer: ou bem se computa o tempo de serviço laborado até a Emenda Constitucional nº 20/98, aplicando as normas então vigentes, ou bem se considera o período posterior e apura a renda mensal inicial de acordo com as novas regras, entre as quais o fator previdenciário. Observadas tais diretrizes, é obrigação da autarquia previdenciária conceder o benefício mais favorável ao segurado.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado **Joaquim Francisco de Paula**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 18.03.2002, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035002-12.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.035002-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE SOUZA PAULA e outros  
: LUIZ FELIPE DE SOUZA PAULA incapaz  
: ELIANE TRINDADE DE PAULA DE CARVALHO  
: EDILAINE TRINDADE DE PAULA  
: HELAINE CRISTINA DE PAULA  
: ELIAS TRINDADE DE PAULA  
: ESDRAS MARCOS DE PAULA  
: ELIFAS TRINDADE DE PAULA  
: ELIZEU TRINDADE DE PAULA  
: ELI TRINDADE DE PAULA  
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL  
SUCEDIDO : JOAQUIM FRANCISCO DE PAULA falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 04.00.00145-7 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP  
DESPACHO

Fls. 375/381.

1. Diante da informação do óbito do autor com a subsequente habilitação dos herdeiros (fls. 365), torno sem efeito a tutela específica deferida às fls. 380v, que determina a imediata implantação do benefício.
  2. Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 380v, que determina a intimação das partes e, decorrido "in albis" o prazo recursal, proceda-se com a baixa dos autos à Vara de origem.
- Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.  
Giselle França  
Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041092-36.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.041092-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : JESUINO SILVA  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 01.00.00178-6 1 Vr GUARARAPES/SP  
DECISÃO

Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por Invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.

Proposta ação de concessão de auxílio-doença c/c aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência**, onde se determinou ao INSS a conceder à parte

autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação, gratificação natalina, devendo pagar as parcelas atrasadas de uma só vez, acrescidas de juros e correção monetária, bem como em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Foi deferida antecipação da tutela, fls. 129/131.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação às fls. 266/269, onde requereu a reforma do julgado, sob alegação de que não restaram preenchidos os requisitos à obtenção de tal benefício. Alternativamente, requereu a redução dos honorários advocatícios e a modificação do termo inicial do benefício.

Às fls. 249/250 a parte autora interpôs agravo retido contra o despacho de fls. 248.

Apelou ainda, a parte autora às fls. 261/264, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, requereu a concessão do benefício de auxílio-doença desde a DER e a aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença.

Deferida a justiça gratuita (fls.129).

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente indefiro o pedido constante do agravo retido interposto, haja vista que, nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe o ônus da prova dos fatos constitutivos do seu direito, sendo que, no caso em tela o autor alegou que as empresas se negaram a fornecer os documentos requeridos, deixando, entretanto, de juntar qualquer prova neste sentido.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência (fls. 15/21 e 24/98), certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral (fls. 216/223), frente às condições pessoais da parte autora como a idade o baixo nível sociocultural, a baixa escolaridade, a qualificação profissional, a supedanear o deferimento de aposentadoria por invalidez.

Deveras, conforme se verifica do laudo médico pericial, o demandante é portador de "Hipertensão arterial sistêmica, labirintite herniorrafia bilateral, artrose de joelho, branquite e lombalgia, que não têm cura e são doenças degenerativas decorrentes do trabalho braçal realizado pelo autor", sendo que *"a condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e permanente"* (fls. 216/223).

Assim, positivados os pressupostos legais, colhe deferir a benesse referenciada, a ser implantada a partir do requerimento administrativo efetuado em 14/12/2000, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Tratando-se de males degenerativos (ou patologia irreversível), de todo desarrazoado supor que o lapso temporal transcorrido entre a implantação da aposentadoria por invalidez, na seara administrativa, precedida da constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, e a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS, contrária à existência de incapacidade ao labor, seja suficiente ao restabelecimento de saúde do autor.

Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 0,5% ao mês; após 10/01/2003, de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

As disposições da Lei 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Não obstante, destaco o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, extensível aos benefícios de auxílio-doença, judicialmente concedidas.

Consigne-se, alfm, que o poder-dever do INSS, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132; TRF 3ª REGIÃO - AC 200303990006127 AC 848937 - Relatora: Desembargadora Federal Marianina Galante - 8ª Turma - DJU DATA:13/12/2006 PÁGINA: 426; TRF 3ª REGIÃO - AC 200003990608369 - AC 635576 - Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos - 9ª Turma - Fonte: DJU DATA:14/10/2004 PÁGINA: 275; TRF 3ª REGIÃO - AC 90030202850 - AC - 26980 - Relatora: Desembargadora Federal Ramza Tartuce - 5ª Turma - DJU DATA:05/09/2000 PÁGINA: 491; TRF 4ª Região - 200271140003321 AC - Relator: JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA - 6ª Turma - Fonte: DJ 02/03/2005 PÁGINA: 499).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e a remessa oficial e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** a apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo efetuado em 14/12/2000, mantendo no mais, os termos da r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006050-86.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006050-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : JOSE MARIA ZORZETTO RODRIGUES e outros  
: LIBERATO LEITE  
: ANTONIO GUEDES  
: ELIZABETH BIZIGATTO GAZOTTO  
: ANTONIO GAZOTTO GARCIA  
ADVOGADO : GESLER LEITAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES  
No. ORIG. : 03.00.00074-2 3 Vr MOGI MIRIM/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

## É o relatório. Decido.

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008945-20.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.008945-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO MANFREDO SCHIMIDT JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE GERALDO FAGGIONI CECCHETTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 03.00.00134-6 2 Vr MATAO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011245-52.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.011245-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MERINA RODRIGUES ROSA  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 04.00.00074-5 4 Vr ATIBAIA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011883-85.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011883-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : JOSE CARLOS DE FREITAS

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00110-2 2 Vr TATUI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012435-50.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.012435-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : JURACI NUNES PIRES

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 03.00.00105-3 2 Vr SAO VICENTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014052-45.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.014052-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELO MARQUES FIORI

ADVOGADO : CARLOS DANIEL PIOL TAQUES

No. ORIG. : 03.00.00135-3 1 Vr FARTURA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024553-58.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.024553-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : JOSE MARIA DAMASCENO

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 04.00.00121-1 1 Vr AMERICANA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027854-13.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.027854-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MOACIR DE SOUZA FELEX  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
CODINOME : MOACIR DE SOUZA FELIX  
No. ORIG. : 03.00.00136-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS interposta em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a restabelecer, em favor da parte autora, seu benefício de auxílio-doença até mais um ano a contar da data da sentença (27 de dezembro de 2005). Não houve condenação em custas e honorários. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões recursais, o réu pleiteia, preliminarmente, o conhecimento e o provimento do agravo retido. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários ao restabelecimento de seu benefício de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial para a data do laudo.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil. Entretanto, no mérito, o agravo retido não merece ser provido.

No caso, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos também não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

Nos termos do artigo 59 da LBPS:

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 12.7.2004 (f. 105-107), revela que o autor, portador de deformidade do fêmur direito com desvio em varo, flexo e encurtamento, apresenta incapacidade total e permanente para sua atividade habitual (lavrador), desde agosto de 1998.

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos, carência e qualidade de segurado, estes também se mostram presentes, já que a própria autarquia reconheceu-os, quando concedeu o benefício ao autor, em 24.11.1998.

Desse modo, uma vez que a incapacidade que deu motivo à concessão do benefício de auxílio-doença na esfera administrativa, persistiram após a sua cessação, faz jus a parte autora ao seu restabelecimento.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo retido e ao recurso de apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030784-04.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.030784-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DULCE HELENA MARTINS COSTA PEREIRA

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

No. ORIG. : 00.00.00024-9 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que **julgou improcedentes** os embargos à execução apresentados pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução com base nos cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo às f. 40 dos autos principais.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em síntese, excesso de execução em razão de erro contido nos cálculos acolhidos pela sentença recorrida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Verifico que a apelada teve reconhecido o direito à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Em fase de execução do julgado, o INSS insurge-se contra a conta de liquidação acolhida pela sentença recorrida, alegando que a atualização dos atrasados devidos foi feita de forma incorreta e que a verba honorária foi calculada mediante a incidência de percentual sobre o valor total apurado, não observando o que ficou decidido nos autos principais.

Apesar do parecer das f. 30 e 35, afirmando que a conta de liquidação apresentada pela apelada às f. 138-140 dos autos principais está correta, o próprio juízo *a quo* determinou a retificação pertinente, porquanto o percentual dos honorários advocatícios deveria incidir sobre o valor da condenação, apurado até a data da sentença (f. 39).

Em resposta, o órgão auxiliar do Juízo apresentou a retificação da f. 40, que demonstra que os honorários foram calculados sobre o valor apurado até 3.5.2004, data em que foi prolatado o acórdão das f. 112-116 dos autos em apenso. No entanto, verifico que o referido acórdão consignou que a verba honorária incidirá, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, sobre o total da condenação, considerando-se as prestações compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, que, no caso dos autos, ocorreu em 27.2.2002 (f. 88-89 dos autos principais). É oportuno destacar que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sessão realizada em 27.9.2006, deu nova redação à Súmula n. 111 para o fim de tornar mais claro o seu entendimento, porquanto o termo "vincendas" vinha sendo interpretado de diferentes formas. A Súmula, então, passou a vigorar com o seguinte enunciado: "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.*"

Portanto, os honorários advocatícios deveriam ser calculados com base no montante da condenação, apurado até a data da sentença (27.2.2002).

De outra parte, anoto que, em matéria previdenciária, o entendimento no sentido de que a correção monetária incide a partir do vencimento de cada prestação já restou devidamente pacificado tanto perante o colendo Superior Tribunal de Justiça (Súmula n. 148), quanto nesta egrégia Corte Regional, que editou a Súmula n. 8.

Destaco, ademais, que o índice de correção monetária referente a determinado mês corrige o valor do benefício a ser pago no mês seguinte. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PAGO ABAIXO DO MÍNIMO. CORREÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO. PORTARIA MPAS 714/1993. CORREÇÃO MONETÁRIA. MÊS DE PAGAMENTO.*

*(omissis)*

*2. O índice de correção monetária refere-se à inflação do mês, mas corrige o pagamento do mês seguinte. Neste sentido a Súmula nº 08 desta E. Corte.*

*(omissis)"*

*(TRF 3.ª Região, AC 95030562074 - 263437, Turma Suplementar da Terceira Seção, DJF3 22.10.2008)*

Dessa forma, impõe-se reconhecer que a conta acolhida pela sentença recorrida está incorreta.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para determinar que novos cálculos sejam elaborados, observando-se os termos da fundamentação.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o egrégio STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033358-97.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.033358-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA BONAFE

ADVOGADO : VILMA POZZANI

CODINOME : MARIA APARECIDA BONAFE ZANUNI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 03.00.00427-6 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 80/87) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 89/94 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da revisão da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de*

*serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).*

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha*

*implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia a requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa PRODUTOS CERÂMICOS TERRALITOSA S/A, no período de 28/09/1967 a 31/05/1974, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40), atestando que a autora lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'operária classificadora (escolha)'.

A atividade consistia em 'operária classificadora (escolha): trabalhava em uma mesa para a classificação de ladrilhos, sendo que a classificadora batia com um pequeno martelo para os ladrilhos se soltarem; trabalhava na medição dos ladrilhos e, após a medição os mesmos eram empacotados.' ficando exposta a 'poeiras', no período de 28/09/1967 a 31/05/1974 (fl. 12).

Os Decretos nºs 53.831, de 25 de março de 1964 e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, enumeram as atividades profissionais passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que esse liame trabalhista da autora com a empresa Produtos Cerâmicos Terralitos S/A, não deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois o formulário apresentado pela demandante não foi expedido pela empresa, mas sim por entidade de classe com base em depoimento da própria apelada (fl. 12), não se mostrando documento idôneo a demonstrar a exposição, habitual e permanente, aos agentes nocivos constantes do aludido formulário.

Desse modo, o período compreendido entre 28/09/1967 a 31/05/1974, não obstante tenha sido apresentado o aludido formulário, não será considerado como tempo de serviço especial.

Já em relação ao lapso temporal laborado na empresa INDÚSTRIA DE MEIAS AÇO LTDA., de 19/09/1974 a 01/02/1977, há nos autos Formulário DSS-8030 e Laudo Técnico Pericial informando o labor na função de 'costureira', bem como a descrição das atividades exercidas: 'costureira: exercia a atividade em uma máquina de costura do tipo reta e overloque nos serviços de costura das meias, fazendo costuras e acabamento nas meias (fls. 13/14).

Essa atividade era exercida de modo habitual e permanente, estando a autora exposta ao agente agressivo "ruído", no valor de 84 dB(A), motivo pelo qual deve ser considerado como tempo de serviço especial (fls. 13/14).

Ademais, quanto à questão da não contemporaneidade do laudo pericial, a norma legal não enumera, como requisito para o reconhecimento do período especial, que os laudos periciais tenham sido elaborados pelas empresas na mesma época em que houve a atividade laborativa do segurado, não lhes retirando a força probatória o fato de terem sido produzidos em momento posterior.

Neste sentido, inclusive, tem sido a reiterada jurisprudência desta E. Corte:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR DE CONTRA-RAZÕES ACOLHIDA. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. MECÂNICO. TERMO INICIAL DA REVISÃO. CITAÇÃO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS. SÚMULA 111 DO STJ.**

**1. Considerando que não é possível se divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor, nos termos do artigo 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil. Aplicação imediata do dispositivo de natureza processual.**

(...)

9. Embora o laudo técnico tenha sido elaborado em junho de 1999, para comprovar atividade exercida em período que vai de 1973 a 1987, é certo que o profissional que o elaborou efetuou medições no mesmo local em que o autor trabalhou, observando, assim, as mesmas condições físicas a que foi submetido o autor no período em questão. Assim, embora não contemporâneo ao período laborado, o laudo é válido como prova para a demonstração das condições em que o autor exercia suas atividades.

10. Deve o benefício do autor ser revisto para o fim de fixar a RMI em 100% do salário-de-benefício, todavia, para o caso, desde a data da citação para a ação.

11. Juros e correção monetária, conforme entendimento desta Turma. Por fim, verifica-se que a verba honorária a incidir sobre o valor da condenação, significa incidir sobre a soma das prestações vencidas até a r. sentença, consoante a redação atual da Súmula 111 do Colendo STJ.

12. Preliminar de contra-razões acolhida. Apelação da autarquia não conhecida. Remessa oficial provida em parte." (grifei)

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AC nº 2000.03.99.040771-6, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, j. 09.09.2008, DJU 15.10.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE NA CONCESSÃO. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. A autarquia previdenciária não está tolhida de corrigir ato concessório de benefício editado com flagrante burla à legislação previdenciária. Aplicabilidade do enunciado da Súmula 473 do STF.

(...)

5. A lei não exige, para a comprovação da atividade insalubre, laudo contemporâneo. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos acima dos limites toleráveis pelas normas de saúde, segurança e higiene do trabalho (Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99). (grifei)

6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos."

(10ª Turma, AC nº 2001.61.83.001356-2, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 26.09.2006, DJU 25.10.2006).

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.

- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no período de 19/09/1974 a 01/02/1977.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 02 anos, 04 meses e 13 dias, os quais convertidos em comum totalizam **02 anos, 10 meses e 04 dias**.

Somando-se o período aqui reconhecido (atividade especial), com os demais constantes do Resumo do INSS (fl. 11) sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 01 de fevereiro de 1994, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **26 anos, 05 meses e 22 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, conforme já concedido ao apelado pela autarquia ré (fl. 17).

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pela autora, dos requisitos necessários à revisão do benefício pleiteado, não há como ser este concedido à demandante.

Entretanto, há de ser dado apenas parcial provimento ao apelo da demandada, para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam à cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do período de exercício de atividade especial, na forma acima fundamentada e **julgo improcedente** o pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, bem como estabeleço

que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044372-78.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044372-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LOURDES CUSTODIO MINGOTTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA

No. ORIG. : 03.00.00376-5 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação movida em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o benefício de auxílio-doença ou o benefício de amparo social ao idoso.

A decisão de primeiro grau julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a pagar à autora o benefício da assistencial, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação. Foi determinado que os atrasados fossem pagos devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, a partir da citação. O INSS foi condenado ainda ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados no valor de 10% da condenação até a data da sentença mais doze parcelas vincendas. O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido.

Inconformado, o INSS apelou. Requereu a reforma da sentença para que o pedido seja julgado improcedente, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;*

*II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;*

*III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;*

*IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;*

*V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, nascida em 12.12.1933 (f. 11), a autora conta atualmente com setenta e sete anos de idade.

Preenchido o requisito etário, cumpre verificar a hipossuficiência econômica em tela.

De acordo com a prova colhida nos autos, a autora reside com seu marido, sobrevivendo, ambos, da aposentadoria de seu esposo, no valor de um salário mínimo.

Para a apuração da renda mensal *per capita*, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora. Há no conjunto probatório, elementos que induzem a convicção de que a autora está inserida no rol de beneficiários descritos na legislação, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988. Aplica-se, por analogia, o parágrafo único do artigo 34, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que estabelece que o benefício já concedido a qualquer membro da família, nos termos do "caput" não será computado para fins de cálculo da renda familiar "per capita" a que se refere a LOAS.

Desse modo, havendo preenchido os requisitos legais no que tange à comprovação da idade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica, faz jus à autora ao recebimento do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação de sentença.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0806467-57.1997.4.03.6107/SP  
2006.03.99.045387-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : ALCIDES QUINTANA

ADVOGADO : FLAVIO CARLI DELBEN e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.08.06467-0 2 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

#### **É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Nro 12640/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020670-50.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.020670-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAMIR ANTONIO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

No. ORIG. : 97.00.00023-3 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 116/119 e 122) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 123/127 o INSS, preliminarmente, requer a apreciação do recurso de agravo retido (fls. 79/82) e, no mérito recursal, combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em princípio anoto que a sentença monocrática foi proferida em data anterior a 27 de março de 2002, data de vigência da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que em relação ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, que diz:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Considerando que o crédito oriundo da condenação é ilíquido, não se podendo precisar, com exatidão, se excede ou não a sessenta salários-mínimos, conheço do feito como remessa oficial.

Confiram-se os seguintes arestos:

**"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.**

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.**

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).

Preliminarmente, no tocante ao recurso de agravo retido, interposto pelo INSS, o segurado previdenciário não tem por obrigação o percurso administrativo prévio, a fim de efetuar requerimento para obtenção de benefícios.

Sendo matéria de cunho constitucional, foi analisada por este Tribunal que editou a Súmula nº 9, do seguinte teor:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio esaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Esta corte já se manifestou sobre o tema, conforme julgado da E. Quinta Turma: AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Não se pode olvidar que embora a parte autora não tenha efetuado o pedido na via administrativa, o INSS contestou a ação resistindo à pretensão, fazendo surgir o conflito e instaurando a lide. Confirma-se: (Nona Turma, AC 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491).

Destarte, não há como acolher as razões recursais vertidas no agravo retido interposto pela autarquia ré.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

**"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

**II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:**

(...)

**§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."**

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

**"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:**

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Ficha de Alistamento Militar expedida pelo Ministério do Exército, datada de 24 de agosto de 1971, constando a profissão de lavrador (fl. 11).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 110/112 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1971 a 15/03/1973, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **02 anos, 02 meses e 15 dias**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto às empresas COMPANHIA AGRÍCOLA SERTÃOZINHO e FAZENDA SANTA ELISA, nos períodos de 23/01/1979 a 13/12/1979, 04/04/1983 a 30/12/1983, 26/04/1984 a 25/01/1994 e 01/02/1994 a 27/02/1997, o feito foi instruído com a CTPS (fls. 16, 18 e 29), atestando que o autor lá trabalhou nos períodos mencionados nas funções de 'tratorista'.

Esses liames trabalhistas do autor com as empresas Companhia Agrícola Sertãozinho e Fazenda Santa Elisa, devem ter o caráter insalubre parcialmente reconhecido, pois ficou comprovado, pelas anotações na CTPS de fls. 16, 18 e 29 o exercício, de forma habitual e permanente, da atividade listada no item 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, sendo que a partir 29/04/1995, não ficou demonstrado nos autos o atendimento das exigências listadas na Lei nº 9.032/95.

Quanto à atividade desempenhada por 'tratorista' esta possui as características de insalubre e, portanto, passível de conversão, pois assim foi equiparada à atividade de motorista de carga, considerada pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4) e, posteriormente, prevista no Decreto nº 83.080/79 (item 2.4.2). Precedentes deste E. Tribunal: (AC 2007.03.99.017281-1 - Rel. Des. Federal Jediael Galvão DJU 19/09/2007 Pag: 858; AC 2006.03.99.041437-1 - Rel. Des. Federal Antonio Cedenho DJF3 19/11/2008).

Assim, diante da expressa previsão contida nos mencionados Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 os períodos de 23/01/1979 a 13/12/1979, 04/04/1983 a 30/12/1983, 26/04/1984 a 25/01/1994 e 01/02/1994 a 28/04/1995 devem ser considerados como tempo de serviço especial.

Já em relação ao lapso temporal laborado na empresa SERVITA SERVIÇOS E EMPREITADAS RURAIS S/C LTDA., de 23/01/1982 a 19/03/1983, há nos autos cópia da CTPS informando o labor na função 'rurícola braçal'. (fl. 17).

Os Decretos nºs 53.831, de 25 de março de 1964 e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, enumeram as atividades profissionais e agentes agressivos passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que a atividade descrita na CTPS de fl. 17, por si só, não encontra adequação nestes dispositivos.

Ademais, conforme entendimento pacificado da jurisprudência, os períodos informam que o segurado laborou na seara rural, sem qualquer detalhe a respeito da existência de condições insalubres ou penosas, o que torna insuficiente para o enquadramento da atividade como especial o fato de trabalhar sob as intempéries da natureza.

No mesmo sentido, colaciono o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO CONSIDERADO PELO STJ SUFICIENTE PARA RECONHECER TODO O PERÍODO PLEITEADO - QUESTÃO PRECLUSA - INSALUBRIDADE DO TRABALHO RURAL - NÃO RECONHECIMENTO - CUMPRIMENTO DO REQUISITO TEMPORAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL DEVIDA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*- No que concerne ao tempo de exercício da atividade rural sem registro, única e exclusivamente em razão de decisão proferida pelo C. STJ, encontra-se preclusa a questão, reconhecido o intervalo de 01.01.1959 a 31.01.1971, exceto para efeitos de carência, independentemente do recolhimento das contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

**- Ressalte-se, porém, que o trabalho rural reconhecido não se caracteriza como tempo especial, vez que a simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizá-lo como insalubre ou perigoso.**

- A parte autora preenche o requisito temporal necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.  
- Quanto ao marco inicial do benefício, ressalto que, na ausência de requerimento administrativo, há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.  
- A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.  
- Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês.  
- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão.  
- As custas não são devidas tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento. Descabe, também, a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora, beneficiária da justiça gratuita, nada despendeu a esse título.  
- Apelação da parte autora provida."  
(7ª. Turma, AC 200103990384990, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 15/03/2010; DJU:30/03/2010, p. 796).

Desse modo, o período compreendido entre 23/01/1982 a 19/03/1983 não será considerado como tempo de serviço especial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 23/01/1979 a 13/12/1979, 04/04/1983 a 30/12/1983, 26/04/1984 a 25/01/1994 e 01/02/1994 a 28/04/1995.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 12 anos, 07 meses e 16 dias, os quais convertidos em comum totalizam **17 anos, 08 meses e 04 dias**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural e de natureza especial), com os demais constantes da CTPS (fls. 12/33), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 27 de fevereiro de 1997, data do protocolo da ação, com **28 anos, 02 meses e 22 dias de tempo de serviço**, não-suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço tanto proporcional quanto integral.

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Entretanto, há de ser dado apenas parcial provimento ao apelo da demandada, para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento**, ao agravo retido interposto pelo INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da demandada para limitar o reconhecimento do período exercido em atividade rural e de natureza especial aos períodos supra indicados e na forma acima fundamentada, e **julgo improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, bem como estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0114168-06.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.114168-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : JOAO BIASI

ADVOGADO : ANSELMO LUIZ MARCELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00012-6 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 90/92) julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, observado, quanto à sua execução, a concessão do benefício da justiça gratuita.

Em razões de recurso de fls. 96/101, o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

Parte dos períodos de trabalho que o autor afirma serem controversos (trabalho em condições insalubres e o desempenhado em regime estatutário) foram devidamente computados pelo INSS no processo administrativo, bastando, para tanto, verificar a contagem de fls. 66/68. Falta-lhe, portanto, interesse processual em relação a parte de seus pedidos.

Remanesce o interesse processual, contudo, quanto ao cômputo de parcela das contribuições efetuadas a título individual e à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Ao caso dos autos, verifica-se na contagem de fls. 66/68 que o INSS, de fato, não computou os meses de junho e julho de 1985, cujos recolhimentos estão comprovados pelo extrato do CNIS que acompanha esta decisão. Acertou, contudo,

em não computar o mês de maio do mesmo ano, já que não há prova do recolhimento da contribuição previdenciária no referido extrato nem nos autos.

Somados os períodos computados pelo INSS e os lançados no extrato do CNIS que não foram levados em consideração pela autarquia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 2 meses e 28 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (10/11/1998).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, deve o INSS arcar com o pagamento dos honorários advocatícios. Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Isenta a autarquia do pagamento de custas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **julgo extinto** o feito, sem apreciação de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de reconhecimento dos períodos de 08/01/1968 a 27/09/1970, 28/12/1970 a 07/05/1971, maio de 1985 e 11/07/1994 a 30/10/1996, ficando prejudicada parte da apelação. Na parte do recurso que ora conheço, **dou-lhe provimento**, a fim de: determinar ao INSS o cômputo das contribuições a título individual recolhidas nos meses de junho e julho de 1985; conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (10/11/1998); fixar os juros de mora e a correção monetária da forma acima fundamentada; condenar o INSS a pagar honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Fica isenta a autarquia do pagamento de custas.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010490-26.1999.4.03.6102/SP  
1999.61.02.010490-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELINA LOURENCO NOGUEIRA  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação, com remessa oficial, interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 142/144, que julgou procedente o pedido formulado neste mandado de segurança, para determinar à autoridade impetrada o reconhecimento do tempo de serviço prestado em pela autora, no período de 05/04/69 a 30/09/76, em regime de economia familiar, para fins de aposentadoria.

Sem condenação em custas ou honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação de fls. 153/154, o INSS sustenta a legalidade do ato que indeferiu o reconhecimento do tempo de serviço pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer apresentado a fls. 193/195 opinou pela manutenção da sentença concessiva da segurança.

Após breve relatório, passo a decidir.

A impetrante, nascida em 03.03.1955, demonstrou, por meio da extensa documentação juntada aos autos, a existência de razoável início de prova material da atividade rural exercida em regime de economia familiar, atividade essa que já havia sido reconhecida administrativamente pelo próprio INSS, conforme se verifica da anotação lançada na página 89 da CTPS da autora (cópia a fls. 119 destes autos).

Posteriormente, a revisão do ato administrativo de reconhecimento do período rural em questão se deu por força da Ordem de Serviço n.º 590/97, que exige que os documentos apresentados para comprovação do período rural devem estar em nome do próprio segurado e, no presente caso, os documentos estavam em nome do pai da impetrante (Antonio Lourenço).

Ocorre que, tendo em vista a idade da impetrante à época da prestação do serviço (dos 14 aos 18 anos de idade), e tratando-se de trabalho realizado em regime de economia familiar, é certo que a documentação apresentada somente poderia estar em nome do pai da impetrante, proprietário da gleba em que a família laborava.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

É pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola no período inicialmente reconhecido e averbado pelo INSS, conforme decidido pela sentença sob análise, que não merece qualquer reparo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para manter a sentença proferida a fls. 142/144 em seus exatos termos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011258-49.1999.4.03.6102/SP  
1999.61.02.011258-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO JOSE MARQUES  
ADVOGADO : CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 205/212) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 218/227, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despididas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."*

*(grifei)*

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, nenhum corresponde ao período sobre o qual recai a controvérsia ou atende aos critérios acima especificados.

À vista da existência de prova exclusivamente testemunhal, não poderá ser considerada para a concessão do benefício, pois, sequer corroborou o efetivo trabalho rural no período de carência.

O C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Confiram-se precedentes do C. STJ e desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ -INCIDÊNCIA.**

*- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rural, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.*

*- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.*

*- Incidência da Súmula 149/STJ.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).*

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SUM. 149/STJ.**

*- Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural.*

*- Recurso provido."*

*(STJ, 5ª Turma, Resp n.º 148.725, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.10.1997, DJU 17.11.1997, p. 59.605).*

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - PROVA TESTEMUNHAL.**

*1.Conforme entendimento sumulado pelo E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.*

*2.Para tal fim, necessária se faz a produção de início de prova material.*

*3.Apelação negada."*

*(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.001164-3, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 26.11.2002, DJU 04.02.2003, p. 397).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

*I- Atividade rural cuja demonstração se pretendeu por meio de prova exclusivamente testemunhal. Aplicabilidade da Súmula nº 149 do Egrégio STJ.*

*II- Benefício indevido à falta comprovação de requisito essencial. III- Condenação em custas e verba honorária, observadas as condições do artigo 12 da Lei 1.060/50. IV- Recurso do INSS e remessa oficial providos. V- Recurso adesivo da autora prejudicado."*  
(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.024586-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.10.2002, DJU 14.11.2002, p. 564).

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Irmãos Biagi S/A - Açúcar e Álcool, no período de 15/06/1978 a 10/10/1978, o autor não juntou aos autos Formulário (DSS-8030 ou SB-40) nem Laudo Técnico Pericial expedidos pela empresa, ficando impossível saber a que agentes agressivos ele estava exposto. A CTPS, único documento a indicar o vínculo empregatício nos autos, tem registrado que o autor foi contratado como servente, profissão que não se enquadra em nenhum dos tipos previstos nos quadros anexos dos Decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979, vigentes à época dos fatos.

No que concerne aos demais vínculos empregatícios mantidos com a empresa Irmãos Biagi S/A - Açúcar e Álcool, nos períodos de 02/05/1981 a 12/10/1981, 15/10/1981 a 30/04/1982, 03/05/1982 a 28/10/1982 e 01/11/1982 a 04/03/1997 (períodos reconhecidos na sentença, não tendo o autor dela recorrido), há nos autos Formulários (DSS-8030 e SB-40) e Laudos Técnicos expedidos pelas empresas (fls. 61/82), informando o labor em diversas funções, sendo que em todas, e durante todos os períodos de trabalho, houve sujeição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente. Primeiramente, é necessário esclarecer que os documentos mencionados fazem menção a níveis distintos de ruído nos períodos de safra e entressafra, razão por que aqui os diferencio: safra - de maio a outubro; entressafra - de novembro a abril.

Feita tal consideração, é de se reconhecer a insalubridade dos ofícios laborais desempenhados nos seguintes períodos: 02/05/1981 a 12/10/1981 (safra), 15/10/1981 a 30/04/1996 (safra e entressafra), 01/05/1996 a 05/03/1997 (safra e entressafra), 01/05/1997 a 31/10/997 (safra) e 01/05/1998 a 31/10/1998 (safra), pois ficou comprovada, por meio dos laudos, a exposição habitual e permanente a ruído superior aos limites tolerados.

Cumprido observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 02/05/1981 a 12/10/1981, 15/10/1981 a 30/04/1996, 01/05/1996 a 05/03/1997, 01/05/1997 a 31/10/1997 e 01/05/1998 a 31/10/1998.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 16 anos, 10 meses e 4 dias, os quais convertidos em comum totalizam **23 anos e 7 meses**.

Somados os períodos ora reconhecidos aos constantes na CTPS de fls. 15/22 e no extrato do CNIS que acompanha esta decisão, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **27 anos, 2 meses e 13 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data.

Passo a apreciar, pois, a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 27 anos, 2 meses e 13 dias de tempo de serviço reconhecido até 15/12/1998, faltam-lhe 2 anos, 9 meses e 17 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 ano, 1 mês e 13 dias), equivalem a **3 anos e 11 meses**.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 31 anos, 1 mês e 13 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, em 29 de setembro de 1999, data do protocolo da ação, com **27 anos, 11 meses e 28 dias** de tempo de serviço (vide tabela anexa), ainda insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício.

Deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para: afastar o período de trabalho rural indicado na petição inicial; limitar o reconhecimento do trabalho exercido em condições insalubres aos períodos de 02/05/1981 a 12/10/1981, 15/10/1981 a 30/04/1996, 01/05/1996 a 05/03/1997, 01/05/1997 a 31/10/1997 e 01/05/1998 a 31/10/1998; negar a aposentadoria por tempo de serviço; fixar sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001412-60.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.001412-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outros.

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : IVAN DOMINGOS ZAFALON e outros

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Tratam-se de recursos apelação de sentença interpostos pela parte embargada e pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos, extinguiu a execução com relação aos embargados Ivan Domingos Zafalon e Durvalino Pilão, e com relação ao embargado Vicente de Chiachio, determinou o prosseguimento da execução pelos valores apurados nos cálculos da Contadoria Judicial de fls. 50/53. Os embargados foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00.

A parte embargada, em suas razões de recurso, aduz que a decisão contraria o julgado e a jurisprudência dominante, e pleiteia a reforma da sentença para que sejam julgados totalmente improcedentes os embargos e condenada a embargante no ônus da sucumbência.

O INSS, por sua vez, aduz que nada é devido ao exequente, e objetiva a reforma da sentença para que sejam julgados procedentes os embargos. Alternativamente, requer sejam afastados os índices expurgados na correção monetária.

Houve contrarrazões.

**Este, o relatório.**

**DECIDO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Na execução por título judicial, cumpre observar o princípio geral da fidelidade ao título exequendo, segundo o qual o que se busca é o cumprimento daquilo que o magistrado haja determinado na sentença.

Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão.

Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A utilização do cálculo elaborado pela contadoria judicial, como subsídio para o livre convencimento do juízo, decorre do dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a efetuar a atualizar monetariamente pela variação do INPC, todos os 36 salários de contribuição utilizados nos cálculos dos benefícios dos autores, incluindo os percentuais de inflação de 70,28% de janeiro/89 e 44,80% de abril/90 sem as limitações infra-constitucionais; efetuar o primeiro reajuste pelo índice integral de aumento estabelecido nos termos da Súmula 260 do extinto TFR; calcular o valor das parcelas referente ao mês de junho/89 pelo valor de NCz\$120,00, inclusive recalculando a renda inicial e de

manutenção dos benefícios pelos critérios do artigo 58 da ADCT até a competência de dezembro/1991; na fixação de classes e tetos de benefício e contribuição entre agosto/1987 a maio/1989, observe-se o piso nacional de salários determinado pelo Decreto-lei n. 2351/87; pagar todas as diferenças atrasadas que se formaram em razão desta, desde o início de cada benefício, corrigidas monetariamente nos termos da Súmula 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos até o ajuizamento da ação e após nos moldes da Lei 6.899/81, além de juros moratórios de 6% ao ano; reembolsar custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

O Acórdão deu parcial provimento ao apelo da autarquia para determinar que a correção dos 36 salários de contribuição em benefícios concedidos antes da Lei 8.213/91 far-se-á nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.423/77 e posteriores critérios de atualização, e excluir da condenação a aplicação do percentual de 84,32%, referente ao IPC de março/abril de 1990.

Decisão proferida em sede de Recurso Especial afastou a aplicação da Súmula 71 do TFR na correção monetária, estabelecendo a incidência da correção monetária sobre as parcelas devidas e não prescritas, inclusive as anteriores ao ajuizamento da ação, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário.

Com o trânsito em julgado da decisão exequenda, o autor apresentou o cálculo de liquidação de fl. 191/231 dos autos em apenso, no qual apurou o montante de R\$ 21.630,11.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

Da análise dos cálculos elaborados pelo embargado às fls. 191/231 dos autos em apenso, verifico que as diferenças não foram apuradas corretamente e não estão em consonância com o título executivo judicial. Tais cálculos apuram diferenças a maior, pois utilizam o índice de 84,32%, afastado na decisão proferida no STJ; com relação aos embargados Ivan e Durvalino, aplicam índices em desacordo com a decisão transitada em julgado, que determinou a correção dos 36 salários nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.423/77 e posteriores critérios oficiais de atualização, aplicou o salário mínimo de junho/87 e os critérios da Súmula 260 do TFR a benefícios iniciados após o termo final de sua vigência. Com relação ao embargado Vicente, apura valor maior por ter considerado na correção dos 36 salários de contribuição a variação do INPC, em dissonância com o julgado.

Quanto à irrisignação do INSS, da análise o título executivo judicial, observa-se que não há qualquer comando que constitua óbice à aplicação de expurgos inflacionários, exceto quanto ao índice de 84,32%, afastado pelo STJ.

Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida. A respeito:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - JUROS MORATÓRIOS - TERMO INICIAL - PERCENTUAL - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - IPC DE JANEIRO DE 1.989 - 42,72%.*

*- Os juros moratórios, no quantum de 1% ao mês, incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).*

*- A aplicação dos índices expurgados pelo Governo Federal, nos períodos de janeiro/fevereiro/1.989; março, abril e maio/1.990 e fevereiro/1991, não pode ser descartada, em observância ao princípio da justa indenização, conforme precedentes desta Corte.*

*- Na esteira do decidido pela Corte Especial deste Tribunal, o índice do IPC de janeiro de 1.989, que refletiu realmente a inflação ocorrida no período, é o de 42,72%.*

*- Recurso conhecido e parcialmente provido."*

*(REsp nº 263675/CE, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 05/10/2000, DJ 20/11/2000, p. 310);*

*"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO DE OFÍCIO DO IPC EM ABRIL/MAIO/90 E FEVEREIRO/91. LEGALIDADE.*

*1. Os débitos previdenciários cobrados em juízo devem ser atualizados monetariamente com a incidência dos índices expurgados - IPC dos meses de junho/87, janeiro de 1989, março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, independentemente de não constarem do pedido e da sentença na fase de conhecimento, pois valem mera atualização do valor real do débito desgastado pelo processo inflacionário.*

*2. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso conhecido pela divergência, ao qual se nega provimento."*

*(REsp nº 206694/CE, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 07/10/1999, DJ 03/11/1999, p. 128).*

De outra parte, é sabido que a correção monetária sobre débitos previdenciários, em virtude do seu caráter eminentemente alimentar, deve ser a mais ampla possível, justificando a utilização dos índices expurgados na correção monetária das diferenças devidas, leia-se, a variação integral do IPC. Contudo, observando-se os índices definidos por determinação judicial, se estes não constarem na sentença transitada em julgado.

Portanto, inexistente excesso de execução, uma vez que os expurgos inflacionários não agregam valores superiores ao que realmente devidos, tendo apenas o condão de recompor o crédito do segurado corroído pela inflação.

Assim, de rigor a manutenção da decisão proferida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à apelação da parte embargada, na forma da fundamentação acima.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048769-93.2000.4.03.9999/SP  
2000.03.99.048769-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSMAR GENARI  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.00105-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

#### DECISÃO

As presentes apelações foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 103/111) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 115/119 o autor combate a sentença, postulando a fixação da data de início do benefício na data de entrada do requerimento administrativo. Por sua vez, o INSS, em suas razões recursais (fls. 121/124) suscita não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à revisão da aposentadoria.

Devidamente processadas as apelações, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Preliminarmente, no tocante ao recurso de agravo retido de fls. 84/86, observo que este não foi reiterado no recurso de apelação do autor, conforme estabelece o artigo 523 *caput* do CPC.

Destarte, diante da ausência de reiteração, não conheço o agravo retido interposto pelo demandante, nos termos do § 2º do artigo 523 do CPC.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa AGRO INDUSTRIAL AMÁLIA S/A, nos períodos de 25/06/1964 a 03/11/1964, 01/06/1965 a 10/12/1965, 15/06/1966 a 30/11/1966, 19/05/1975 a 30/06/1976, 01/07/1976 a 01/07/1977, 04/08/1977 a 30/04/1978 e 01/05/1978 a 31/05/1992, o feito foi instruído com a CTPS e o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'servente', 'foguista' 'ajudante de operador' e 'operador de desmineralizador'.

As atividades consistiam em 'servente: fazia limpeza geral em frente às caldeiras, inclusive das fornalhas e cinzeiros das mesmas; foguista/ajudante de operador: controlava a alimentação de combustível (bagaço e lenha), temperatura, água e pressão do vapor nas caldeiras' ficando exposto a ruído de 94 dB(A), nos períodos de 25/06/1964 a 03/11/1964, 01/06/1965 a 10/12/1965, 15/06/1966 a 30/11/1966, 19/05/1975 a 30/06/1976, 01/07/1976 a 01/07/1977, 04/08/1977 a 30/04/1978 e 01/05/1978 a 31/05/1992 (fl. 72).

Os Decretos nºs 53.831, de 25 de março de 1964 e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, enumeram as atividades profissionais passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que as atividades descritas no formulário de fl. 72, por si só, não encontram adequação nestes dispositivos.

Ademais, quanto à exigência de laudo técnico pericial nos casos específicos de **ruído e calor**, não há como se aferir qual o grau de insalubridade sem uma análise técnica especializada.

Não há como saber se os níveis de temperatura ou o barulho produzido no local de trabalho, são ou não prejudiciais à saúde, e sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Este tem sido, inclusive o posicionamento da reiterada jurisprudência tanto do C. STJ quanto desta E. Corte:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

**3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.**

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifei)  
(STJ, 6ª Turma, AGREsp 877.972, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado Do TJ/CE), j. 03/08/2010, DJ 30/08/2010).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. TRABALHO EXPOSTO A RUÍDOS. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR.**

1. Antes da lei restritiva, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, **à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica.**

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas.

3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho e por técnico de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial.

4. Recurso especial a que se nega provimento. (grifei)

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 689.195, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/06/2005, DJ 22/08/2005).

**"PREVIDENCIÁRIO. OBREIRA URBANA. ATIVIDADE COMUM. PARCIAL RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INVIABILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO DESPROVIDOS.**

- Até a edição da Lei 9.032/95, havia presunção iuris et de iure à asserção "ocupar-se em uma das profissões arroladas nos Anexos da normatização previdenciária implica exposição do trabalhador a agentes nocivos".

**- Constituíam exceções temporais ao sobredito conceito situações para as quais "ruído" e "calor" caracterizavam-se como elementos de nocividade. Independentemente da época da prestação da labuta, em circunstâncias desse jaez, para correta constatação da interferência dos agentes em alusão na atividade, sempre se fez imprescindível a elaboração de laudo pericial. Precedentes.**

- Conjunto probatório: atividade comum parcialmente reconhecida. Atividade especial reconhecida. Conversão de tempo comum em especial inviável (art. 4º, Lei 6.887/80). - Aposentadoria especial. Requisitos dos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91 não preenchidos. Insuficiência de tempo de serviço.

- Ônus sucumbenciais: a autarquia decaiu de parte mínima do pedido e a parte autora é beneficiária de Justiça gratuita, estando isenta do pagamento de tais verbas.

- Apelação da parte autora e recurso adesivo desprovidos." (grifei)

(TRF3, 8ª Turma, AC n.º 1999.03.99.027067-6, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 05/07/2010, DJU 03/08/2010, p. 252).

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído" e "calor", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido no local das atividades por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Desse modo, os períodos compreendidos entre 25/06/1964 a 03/11/1964, 01/06/1965 a 10/12/1965, 15/06/1966 a 30/11/1966, 19/05/1975 a 30/06/1976, 01/07/1976 a 01/07/1977, 04/08/1977 a 30/04/1978 e 01/05/1978 a 31/05/1992, não obstante tenha sido apresentado o aludido formulário, não serão considerados como tempo de serviço especial.

Somando-se os períodos constantes do Resumo do INSS (fls. 07/08) sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 20 de maio de 1993, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 05 meses e 15 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço correspondente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, conforme já concedido ao apelado pela autarquia ré (fl. 44).

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à revisão do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Diante do exposto, nos termos do § 2º do artigo 523 do Código de Processo Civil, **não conheço** o recurso de agravo retido interposto pelo demandante e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor e **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para **julgar improcedente** a presente ação, na forma acima fundamentada.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064685-70.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.064685-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : DJALMA FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : CLAUDINE JACINTHO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00048-3 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 90/93) julgou improcedente o pedido, e negou a revisão do benefício pleiteado, bem como condenou o autor nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 95/98 o autor combate a sentença, alegando que comprovou os requisitos necessários à obtenção de revisão da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara urbana.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas. no que se refere à questão das provas.

Confira-se o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º.: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Portanto, "Declarações" fornecidas por supostos ex-empregadores, não sendo contemporâneas ao período que quer ver reconhecido, ficam excluídas.

Também as "Declarações" fornecidas por testemunhas alegando a prestação do trabalho devem ser desprezadas, pois equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Por vezes o interessado apresenta certidão comprovando a existência da empresa empregadora. Tal documento não será considerado, tendo em vista que não menciona qualquer atividade realizada pelo empregado ou, sequer, o período que supostamente laborou. Confira-se:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.**

*1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador. (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

*4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários. (Grifei).*

*5. Recurso provido.*

*(EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1,4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1,2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos para o reconhecimento do labor urbano, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Carteira de Trabalho e Previdência Social datada de 01 de setembro de 1965, constando a profissão de aprendiz de lanternagem (fl. 13).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Entretanto, neste caso, o autor deixou de produzir prova oral apta à corroborar o início de prova material (fl. 87), o que não permite o reconhecimento da procedência do pedido.

Neste sentido, confirmam-se os arestos a seguir:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. CONTRADIÇÕES.*

(...)

*III - A prova testemunhal produzida em juízo é extremamente vaga e imprecisa, insuficiente à comprovação dos fatos alegados.*

*IV - A prova documental trazida constitui início razoável de prova material, contudo, restou isolada nos autos.*

*V - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."*

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.03.99.060925-4, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 03.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 311).

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. INSUFICIÊNCIA DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ARTS. 55, PARÁGRAFO 3º, 106 E 108 DA LEI Nº 8.213/91. ARTS. 61 E 179 DO DECRETO Nº 611/92. SÚMULAS Nº 27 DO TRF/1ª REGIÃO E 149 DO STJ.*

*V - Prova testemunhal imprecisa, frágil e contraditória com a inicial não se presta a complementar ou corroborar início de prova material de prestação de trabalho da autora como rurícola, para fins previdenciários.*

VI - *Apelação provida.*"

(TRF1, 2ª Turma, AC nº 1997.01.00.020780-2, Rel. Juíza Assusete Magalhães, j. 27.08.1997, DJ 30.04.1998, p. 39).

Portanto, do conjunto probatório faz inferir que não ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade urbana no período de 01 de setembro de 1965 a 15 de abril de 1967.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa FIAT CAMINHÕES LTDA., no período de 17/02/1970 a 31/03/1971, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'lanterneiro'.

A atividade consistia em: 'lanterneiro: exerceu a atividade de lanterneiro, com operações de solda elétrica e oxiacetilênica, lixadeiras pneumáticas, emprego de martelotes pneumáticos.'

Esse liame trabalhista do autor com a empresa Fiat Caminhões Ltda., deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio de formulário (fl. 35), a exposição de forma habitual e permanente, aos agentes agressivos listados no item 1.2.9 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 17/02/1970 a 31/03/1971.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 01 ano, 01 mês e 15 dias, os quais convertidos em comum totalizam **01 ano, 06 meses e 27 dias**.

Somando-se o período aqui reconhecido (atividade especial), com os demais constantes do Resumo do INSS (fl. 50) e da Solicitação de Pesquisa (fls. 55/56) sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 28 de julho de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **33 anos, 11 meses e 13 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço correspondente a 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, conforme já concedido ao apelante pela autarquia ré (fl.10).

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à revisão do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Entretanto, há de ser dado apenas parcial provimento ao apelo do demandante, para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam à cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do autor para reconhecer o exercício de trabalho em atividade de natureza especial no período supra indicado e na forma acima fundamentada e **julgo improcedente** o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de serviço, bem como estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.004397-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : WILSON SENTEIO

ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032428-55.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.032428-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : LEONIDIO MARTINS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00022-3 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035621-78.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.035621-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODINER RONCADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IOLANDA GODOI HUGOLINO

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 00.00.00101-0 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 34/36) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 38/41 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da revisão do benefício.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à PREFEITURA MUNICIPAL DE SALTO, no período de 02/10/1990 a 22/02/1996, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pela empregadora, atestando que a autora lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'faxineira'.

A atividade consistia em 'faxineira: faz limpeza em todos os locais, removendo pó, o lixo, varrendo e passando pano no chão, lavando banheiros; recolhia o lixo' ficando exposta a 'pacientes portadores de diversas doenças', no período de 02/10/1990 a 22/02/1996 (fl. 22).

Os Decretos nºs 53.831, de 25 de março de 1964 e 83.080, de 24 de janeiro de 1979, enumeram as atividades profissionais passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que as atividades descritas no formulário em epígrafe, por si só, não encontra adequação nestes dispositivos.

Desse modo, o período compreendido entre 02/10/1990 a 22/02/1996, não obstante tenha sido apresentado o aludido formulário, não será considerado como tempo de serviço especial.

Somando-se os períodos constantes do Resumo do INSS acostado aos autos (fls. 20/21), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 22 de fevereiro de 1996, data de entrada do requerimento administrativo e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **25 anos e 05 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

Destarte, ante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à revisão do benefício pleiteado, há de ser dado provimento ao apelo da demandada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para **julgar improcedente** a presente ação, na forma acima fundamentada.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018551-55.1998.4.03.6183/SP

2001.03.99.058337-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : ISaura DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MANOEL INACIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.18551-8 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença que **julgou procedentes** os embargos à execução.

Por força do reexame necessário, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O reexame necessário, no caso, é incabível, uma vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento na ação de origem.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário, na forma da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003134-34.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.003134-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : NEREU HUMBERTO  
ADVOGADO : MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

## DECISÃO

As presentes apelações e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 183/197) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteada, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 195/197, o autor postula a majoração dos honorários advocatícios e a aplicação da taxa SELIC aos débitos vencidos após a entrada em vigor do atual Código Civil.

Já nas razões da apelação de fls. 199/205, o INSS combate a sentença, argüindo, preliminarmente, a decadência do direito de postular a revisão do benefício e a prescrição quinquenal das parcelas em atraso. No mérito, alega não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à alteração da renda mensal inicial da aposentadoria. Requer, alternativamente, a redução dos honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no o art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Em relação à prescrição, somente há possibilidade de saber se ela se aplica ao caso em tela na hipótese de manutenção da sentença, o que somente se verificará mais à frente. Portanto, deixo de apreciar essa questão neste momento.

No tocante à suscitada preliminar de decadência ao direito de revisão, dispõe o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10 de dezembro de 1997:

*'Art. 103. É de cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.'*

A regra relativa à incidência da decadência ao direito de revisão da renda mensal inicial, introduzida pela mencionada Lei 9.528/97, somente tem incidência aos atos administrativos de concessão do benefício previdenciário realizados após

a sua vigência sendo este, também, o entendimento aplicado às posteriores alterações ao mesmo artigo 103 da lei em comento, trazidas pelas Leis 9.711 de 20 de novembro de 1998 e 10.839 de 05 de fevereiro de 2004. Esta tem sido a interpretação consolidada tanto do C. Superior Tribunal de Justiça quanto desta E. Corte. Confirmam-se os seguintes precedentes:

*'BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. LEI Nº 8.213/91, ART. 103, COM AS ALTERAÇÕES DE 1997. A decadência ali estabelecida alcança apenas as relações jurídicas constituídas a partir da vigência da Medida Provisória nº 1.523/97.*

*Inúmeros precedentes do STJ.*

*Agravo regimental improvido.'*

*(STJ, 6ª Turma, AGA n.º 919.422, Rel. Min. Nilson Naves, j. 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 403)*

*'RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI.*

*1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecido pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso especial não conhecido.'*

*(STJ, 6ª Turma, REsp 479.964, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 03/04/2003, DJ 10/11/2003, p. 220).*

*'PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. LEI 6.423/77. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.*

*- Quanto à ocorrência da decadência do direito de rever o ato de concessão do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor. Precedentes.*

*- Na hipótese dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em 01.08.1986, antes da vigência da inovação mencionada e, portanto, não há falar em decadência do direito de revisão, mas, tão somente, da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.'*

*(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2009.61.17.003113-9, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 07/06/2011, DJU 15/06/2011, p. 1578).*

*'PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL DO BENEFICIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.*

*II - Tendo o ajuizamento da presente ação ocorrido antes 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação, conforme entendimento do Colendo STJ que ora acolhemos "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).*

*III - Agravo do INSS improvido (TRF3, 10ª Turma, AC nº 2009.03.99.012068-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 14/09/2010, DJU 22/09/2010, p. 501).*

Ao caso dos autos, o benefício foi concedido em 07/07/1999, tendo a ação sido ajuizada em 24/04/2000. Portanto, não ocorreu a decadência, ficando afastada a preliminar suscitada na apelação do INSS.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e

83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne aos vínculos empregatícios prestados junto às empresas Brasilit S/A (de 24/03/1966 a 07/02/1968), Volkswagen do Brasil Ltda (de 08/02/1968 a 16/06/1972), Nordom Indústrias Metalúrgicas S/A (DE 06/05/1974 a 03/10/1977) e Kvaerner Pulping Ltda (de 03/12/1979 a 16/01/1981), o feito foi instruído com os Formulários (DSS-8030 ou SB-40) e Laudos Técnicos Periciais expedidos pelas empresas (fls. 28/39 e 112/118), atestando que o autor lá trabalhou nos períodos mencionados em diversas funções, estando exposta, no exercício de todas elas, ao agente agressivo 'ruído'.

Esses liames trabalhistas do autor devem ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente.

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 24/03/1966 a 07/02/1968, 08/02/1968 a 16/06/1972, 06/05/1974 a 03/10/1977 e 03/12/1979 a 16/01/1981.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 10 anos, 9 meses e 5 dias, os quais convertidos em comum totalizam **15 anos e 25 dias**.

Somados esses períodos aos homologados pelo INSS para concessão do benefício (fls. 45/46), contava a parte autora, portanto, em 07/07/1999, data de entrada do requerimento administrativo (DER), com **35 anos e 3 dias de tempo de serviço**, suficientes à majoração da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício.

Insta ressaltar que o art. 201, §07º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço. Assim, não importa que o tempo de serviço tenha sido alcançado somente após 15/12/1998.

No que se refere ao termo inicial, tendo em vista que não restou demonstrada nos autos a interposição de recurso administrativo contra a decisão concessiva da aposentadoria nem a propositura de demanda administrativa revisional, deve ser fixada a data da citação como termo *a quo* da majoração da RMI, quando o INSS efetivamente ficou em mora. No tocante à prescrição, fica ela afastada, pois somente há parcelas a serem cobradas a partir da citação. Embora a citação tenha ocorrido há mais de cinco anos, o processo segue por impulso oficial, o que significa dizer que a parte praticamente não tem controle da cadência dos atos processuais. Desse modo, a eventual demora do Poder Judiciário em dar solução ao conflito que lhe foi submetido não pode prejudicar nenhum dos litigantes. Se assim não fosse, no caso em tela, em que os autos estão à espera de julgamento desde 2004, esta decisão estaria fadada a reconhecer a prescrição de quase todo o débito discutido, em afronta ao postulado da tutela jurisdicional efetiva, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República.

É forçoso, portanto, reconhecer que a prescrição não poderá correr enquanto a causa judicial não for decidida, uma vez que, se reconhecido o direito de crédito, os atos executivos, aqueles voltados à satisfação da pretensão, serão legitimados pelo trânsito em julgado e pelo início da execução. Antes do implemento dessa condição, só se tem a

execução provisória (em casos excepcionais) e o exercício arbitrário das próprias razões, externo à lide processual e vedado pela ordem jurídica, em regra.

Os julgados abaixo, conquanto se refiram à interrupção da prescrição por ato anterior ao ajuizamento da ação, podem ser utilizados por analogia para fundamentar a tese acima, já que o cerne da questão não está na época em que se dá o ato interruptivo, mas na impossibilidade de o prazo prescricional fluir enquanto não decidida a demanda.

*"A citação interrompe a prescrição, dela não se podendo cogitar enquanto a ação pende de julgamento; esse efeito, todavia, só se produz em relação ao que foi objeto do pedido" (RSTJ 98/23).*

*"Quando a interrupção de prescrição se der em virtude de demanda judicial, o novo prazo só correrá da data do último ato do processo, que é aquele pelo qual o processo se finda". (ST-3ª T., REsp 216.382, Min. Nancy Andrighi, j. 3.8.04, DJU 13.12.04).*

A respeito da impossibilidade de ser declarada a prescrição decorrente da morosidade da Justiça, ainda há a súmula 106 do C. STJ, que dispõe:

*"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".*

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para apenas estipular a data da citação como termo inicial do reajuste da RMI para 100% do salário-de-benefício e para fixar os juros de mora, a correção monetária e os honorários advocatícios da forma acima fundamentada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0404045-26.1996.4.03.6103/SP

2002.03.99.017787-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : SEBASTIAO CUSTODIO DA CRUZ e outros  
: VITOR ARISTIDES BARBOSA  
: VITOR CLARET DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : JOSE CAMPOS MOTTA SOBRINHO e outro  
: OLINTO CANDIDO RIBEIRO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO GUERMANDI FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 96.04.04045-6 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

### **É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021147-68.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.021147-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO RAMOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 00.00.00214-2 2 Vr INDAIATUBA/SP  
DECISÃO

A presente apelação, recurso adesivo e remessa oficial foram interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 63/69) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 71/80 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Já nas razões do recurso adesivo de fls. 82/87, o autor postula a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*I - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpr salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

*(grifei)*

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o certificado de isenção expedido pelo Ministério do Exército em 23/10/1972, constando a profissão de lavrador.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 47/56 corroborou satisfatoriamente parte do período reclamado.

A testemunha Manoel Pires de Pinheiro disse ter conhecido o autor há 35 anos (1966, tendo em vista a data da audiência), quando ele já trabalhava na roça, confirmando trabalho rural até 1976 (disse ter sido vizinho do autor por dez anos).

Alírio Pires Ribeiro afirmou em seu depoimento ter conhecido o autor quando este tinha uns 7 anos (1961, portanto), sustentando que ele trabalhou na roça por todo o tempo que conviveram, mas não soube precisar datas.

Por fim, Zenira Brotto Ribeiro conheceu o autor quando este tinha 10 anos (1964, pois), informando que ele já trabalhava no campo, situação que perdurou até quando ela mudou-se, há 25 anos (1976, portanto, tendo em vista a data da audiência).

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/10/1972 (ano da prova mais remota trazida aos autos) a 31/12/1976 (último ano confirmado nos depoimentos das testemunhas), fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **4 anos e 1 dia**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Cerâmica Indaiatuba S/A, nos períodos de 01/05/1990 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 31/12/1994 e 01/01/1995 a 01/06/1997, o feito foi instruído com os Formulários (DSS-8030 ou SB-40) expedidos pela empresa (fls. 23/25), atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado nas funções de 'forno', 'sub-encarregado' e 'encarregado'. Embora exercendo cargos distintos, as atribuições eram as mesmas: "*abastecia o forno, colocava e retirava vagonetas de material da estufa, colocava e retirava vagonetas do secador e do forno, media a temperatura em 22 maçaricos de forno (leitura óptica), trocava e lavava 4 maçaricos a cada período de 8:00 horas, conferia a temperatura do óleo das bombas, retirava a areia debaixo do forno e varria ao*

*redor do mesmo, anotava em relatórios as temperaturas do óleo e pressão".* Consta a exposição, de modo habitual e permanente, a ruído entre 75 e 88 dB(A).

No caso específico do **ruído**, não há como se aferir qual o grau de decibéis sem uma análise técnica especializada.

Não há como saber se o barulho produzido no local de trabalho é ou não prejudicial à saúde sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido por médico ou engenheiro de segurança do trabalho.

Vale ressaltar que o documento de fls. 26/28 não pode ser considerado laudo técnico, tendo em vista que não identificou a empresa periciada nem possui assinatura do responsável pelo trabalho.

Também não é possível o mero enquadramento da atividade no Decreto nº 83.080/1979, visto que o ofício de forneiro somente é considerado especial se desempenhado em indústrias mecânicas, metalúrgicas, em ferrarias, estamparias de metal a quente e calderaria (vide itens 2.5.1 e 2.5.2 do quadro anexo da aludida norma).

No que tange ao vínculo empregatício mantido com a empresa Crovel, no período de 03/09/1985 a 15/07/1976, o feito foi instruído apenas com o Formulário DSS-8030 de fl. 22, que informa ter o autor trabalhado nas funções de 'reserva de portaria' e 'auxiliar de operador de refinaria', ofícios nos quais estava submetido, de forma habitual e permanente, a ruído aferido em 85 dB(A).

O caráter especial das atividades em questão também não pode ser reconhecido, dada a falta de laudo técnico, aplicando-se ao caso os fundamentos expostos acima.

Em relação ao vínculo empregatício mantido com a empresa Cerâmica Indaiatuba S/A, entre 02/06/1997 e 26/09/2000, foi apresentado apenas o Formulário DSS-8030 de fl. 21, que não indica exposição a agente nocivo.

Diante disso, e também pelo fato de não ter sido apresentado laudo técnico (o que passou a ser exigido pelo Decreto nº 2.172/1997), não é possível reconhecer a insalubridade, penosidade ou periculosidade do trabalho do autor.

Por fim, no tocante ao outro vínculo do autor com a empresa Cerâmica Indaiatuba S/A, entre 17/07/1986 e 30/04/1980, também foi apresentado somente o Formulário DSS-8030 de fl. 20, que informa o exercício da profissão de porteiro, na qual "*controla a entrada e saída de funcionários. Visitas e fornecedores, realiza rondas pelas dependências da fábrica, protegendo o patrimônio da empresa, com os cães.*"

Não há aqui também que se considerar especial a atividade laboral, dada a falta de previsão do ofício de porteiro no Decreto nº 83.080/1979, norma vigente à época. Ainda que se equipare a atividade à de vigia/vigilante, a falta de previsão na mencionada norma jurídica ainda persiste, sendo certo que a jurisprudência vem entendendo ser perigosa apenas a atividade de vigilância executada com porte de arma de fogo, e ainda assim durante o tempo em que vigorou o Decreto nº 53.831/1964.

Somado o período rural ora reconhecido aos demais lançados na CTPS de fls. 12/19 e no extrato do CNIS que acompanha esta decisão, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **24 anos, 4 meses e 3 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data.

Deixo de apreciar a causa com base nas regras de transição decorrentes da entrada em vigor da EC nº 20/98, pois o autor não tempo de serviço posterior a 15/12/1998 bastante para completar ao menos 30 anos.

Deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para: limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/10/1972 a 31/12/1976; afastar os períodos de trabalho exercido em condições especiais reconhecidos na sentença; negar a aposentadoria por tempo de serviço; fixar sucumbência recíproca. **Nego seguimento** ao recurso adesivo do autor.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001444-30.2002.4.03.6127/SP

2002.61.27.001444-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : EZEQUIAS FERREIRA DE ARAUJO

ADVOGADO : EDMILSON DE SOUSA NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NANETE TORQUI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 126/130) julgou improcedente o pedido, e negou a revisão do benefício pleiteado, bem como condenou o autor nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 133/135 o autor combate a sentença, alegando que comprovou os requisitos necessários à obtenção de revisão da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Ao caso dos autos, pretende a parte autora a alteração da data de início do benefício, postulando a sua fixação em 03 de novembro de 1998.

Somando-se os períodos constantes do Resumo do INSS acostado aos autos (fls. 09), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data de entrada do requerimento administrativo (06/10/1998), **28 anos, 4 meses e 2 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço tanto integral quanto proporcional.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Ou seja, quando da apresentação do requerimento administrativo em 06 de novembro de 1998, o autor não preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício, não sendo possível o aproveitamento do tempo posterior a tal requerimento, sem que haja renovação do pedido, com desistência do anterior.

Assim, tendo sido renovado o pedido em 07 de maio de 2001, quando o autor já preenchia os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria proporcional (fl. 90), não há de se falar em retroação da DIB à data de 03 de novembro de 1998, tendo a data de início do benefício sido corretamente fixada pela autarquia ré na data da renovação do pedido (07/05/2001).

Neste sentido, inclusive, tem reiteradamente decidido a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO. DATA DO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS PARA A APOSENTADORIA ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CF/88. REAJUSTES OTN/ORTN, SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR E ARTIGO 58 DO ADCT DEVIDOS, RESSALVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RETROAÇÃO DA DIB. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O benefício de aposentadoria por tempo de serviço será devido ao segurado a partir da data do desligamento do emprego, se requerido o benefício em até 90 dias do desligamento e nos demais casos, da data do requerimento administrativo, razão pela qual não há possibilidade de retroação da DIB, em que pese terem sido implementados os requisitos segundo legislação pretérita à DER, que é de 1992.*

(...)

*12. Apelação a que se dá parcial provimento."*

*(TRF3, Turma Suplementar da Terceira Seção, AC 2004.61.83.001377-0, Rel. Juiz Conv. Louise Filgueiras, j. 30/09/2008, DJU 13/11/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. MUDANÇA DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. ARTIGO 54 DA LEI 8213/91.*

*1. A sentença corretamente definiu que a data de início do benefício do autor tem de ser a data de seu requerimento administrativo, pois o artigo 54 da lei 8213/91, que trata da DIB da aposentadoria por tempo de serviço (caso do autor) remete ao artigo 49 da mesma lei, que dispõe que ela será a DER quando o benefício for requerido depois de noventa dias do desligamento da empresa, o que ocorre na situação dos autos.*

*2. Argumenta a parte autora que irá ser prejudicada por ter trabalhado um ano além do que seria necessário à aposentadoria, mas olvida a vocação generalizante de toda norma. No caso concreto, a disposição que estabelece que a data de início do benefício será a do requerimento administrativo traz uma homogeneização no tratamento da matéria, que atinge a todos os segurados, retirando a incerteza jurídica que penderia sobre o INSS se fosse deixado ao talante do segurado escolher qual a melhor data para se iniciar o benefício.*

*3. No país todo, todos trabalhadores obrigariam o setor de concessões do INSS a viver em permanente incerteza, pois todos poderiam ficar aguardando qual a melhor oportunidade para pedir a aposentadoria e depois escolher entre aquela data e a outra anterior, na qual já tinha preenchidos os requisitos para concessão. Isto iria forçar a autarquia a realizar dois cálculos para cada segurado e atravancaria o processamento de todos processos administrativos para concessão de benefícios (que já não são realizados no tempo razoável em razão de falta de recursos humanos), com prejuízo para todos.*

*4. Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF3, Turma Suplementar da Terceira Seção, AC 96.03.065180-0, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, j. 20/05/2008, DJU 04/06/2008).*

Destarte, em face da fundamentação supra, não há como ser dado provimento ao apelo do demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003137-75.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003137-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DERMEVAL MOREIRA ARAUJO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 20042002.61.83.003137-4

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 440/445) julgou parcialmente procedente o pedido, considerando reconhecido parte do período de trabalho que indica e devido o reajuste pelo IRSM de fevereiro de 1994, e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 455/467, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Requer, alternativamente, a alteração da data de início do benefício reajustado. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.**

**1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).**

(...)

**6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."**

**(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).**

**"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.**

**- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.**

(...)

**- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."**

**(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).**

Para delimitação da matéria devolvida a este Tribunal por ocasião do recurso do INSS e do reexame necessário que se impõe, consigno que o período de trabalho não declarado especial no julgado não será objeto de nova análise nesta decisão (17/11/1971 a 10/08/1976), em face da proibição da *reformatio in pejus*.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de

Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa General Eletric do Brasil Ltda, de 23/08/1976 a 25/01/1985, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'eletricista enrolador'. Suas atribuições consistiam em "*enrolar motores, geradores, alternadores, armaduras de tração, de corrente contínua e alternada, efetuando suas ligações. Executar uma pré-montagem de todos os componentes e verificar a qualidade do enrolamento, testando isolamento, corrente de partida, terra e funcionamento*". Há indicação de exposição, de modo habitual e permanente, a ruído, aferido em 91 dB(A).

No caso específico do ruído, não há como se aferir qual o grau de decibéis sem uma análise técnica especializada. Não há como saber se o barulho produzido no local de trabalho é ou não prejudicial à saúde sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Embora tenha razão a sentença no que diz respeito à previsão no Decreto nº 53.831/1964 da atividade de eletricista, considerada perigosa (item I.1.8), ainda assim não é possível declarar a atividade laboral especial, visto que não restou comprovado que a tensão elétrica a que o autor estava sujeito era superior a 250 volts.

Já em relação ao lapso temporal laborado na empresa Toshiba do Brasil S/A, de 02/09/1985 a 13/10/1995 (data fixada na inicial), há nos autos Formulário DSS-8030 e Laudo Técnico Pericial (fls. 22/23) informando o labor na função de 'eletricista enrolador'. Suas atribuições foram assim discriminadas: "*Confeccionava bobinas elétricas, enrolando fios elétricos em carretéis ou em um eixo, através (sic) de uma bobinadeira ou a mão, para possibilitar a utilização dos mesmos em transformadores, geradores de corrente, motores e outros equipamentos elétricos*". Consta a exposição a ruído, aferido em 82 dB(A).

Essa atividade era exercida de modo habitual e permanente, estando o autor exposto ao agente agressivo "ruído", no valor de 80 dB(A), motivo pelo qual deve ser considerado como tempo de serviço especial.

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.**

- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, apenas no período de 02/09/1985 a 13/10/1995.

O períodos de tempo especial perfaz 10 anos, 1 mês e 12 dias, os quais convertidos em comum totalizam **14 anos, 1 mês e 29 dias**.

Somado o período ora reconhecido aos homologados pelo INSS quando da concessão da aposentadoria (fls. 36), contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **34 anos, 4 meses e 29 dias de tempo de serviço**, suficientes para que a renda mensal inicial seja majorada para 94% do salário-de-benefício, fazendo o autor jus à revisão da aposentadoria.

No que se refere ao termo inicial do reajuste, tem razão o INSS ao afirmar que o formulário e o laudo juntados pelo autor são posteriores à data de entrada do requerimento administrativo revisional - os dois documentos foram expedidos em 14/05/1999. Assim, a mora do INSS só se configurou com a demanda judicial, impondo-se reconhecer a data da citação como termo *a quo*.

No que toca à aplicação do índice IRSM no mês de fevereiro de 1994 aos salários-de-contribuição, em se tratando da atualização dos salários de contribuição, cumpre observar o disposto no art. 201, §3º, da Carta Magna:

*"Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei".*

*No mesmo sentido, sinalizava o art. 202, da CF, antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional 20/98, abaixo transcrito:*

*"É assegurada a aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais ...".*

Cumpre esclarecer que a presente controvérsia não versa sobre critérios de reajuste de benefícios em manutenção, cuja solução segue as disposições insertas no artigo 41 da Lei nº 8.213/91, mas sim, de atualização dos salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo da renda mensal inicial.

No tocante à renda mensal inicial, anteriormente à alteração realizada pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, o seu "quantum" era definido levando em conta a existência de dois requisitos: a média aritmética atualizada dos valores das contribuições vertidos pelo segurado e o lapso de tempo no qual foram recolhidas estas contribuições.

Ambos eram previstos na redação original do "caput" do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, cujo conteúdo colaciono abaixo: *"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses".*

Nesse contexto, quando o benefício for concedido após a entrada em vigor da Carta Magna, surge o direito à correção de todos os salários-de-contribuição considerados para a apuração do salário-de-benefício. Porém, cumpre esclarecer que a Constituição no "caput" do art. 202 e no § 3º do art. 201, em sua redação original, ao determinar a atualização monetária de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou um índice de atualização determinado, deixando a regulamentação do tema à cargo da legislação ordinária.

Em obediência a esse comando constitucional, sobreveio a edição da Lei n.º 8.213/91 que determinou, por intermédio do seu artigo 31 (redação original) que o índice aplicável para a correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício seria o Índice Nacional de Preços ao Consumidor -INPC.

Contudo, este índice de reajustamento veio a ser modificado pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, a teor do disposto no art. 9º, § 2º, da Lei nº 8.542/92, abaixo transcrito:

*"Art. 2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

Posteriormente, a Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994 determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, assim dispondo:

*"Art. 20. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário de benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida lei, tomando-se os salários de contribuição expressos em URV."*

*Parágrafo único. Para os fins do disposto neste artigo, os salários de contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no art. 31 da Lei nº 8.213, de 1991, com as alterações da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, e convertidos em URV, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994."*

Assim, o diploma foi esclarecedor, dirimindo quaisquer dúvidas existentes, de tal forma que os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários deveriam ser corrigidos, em fevereiro de 1994, pelo IRSM, no percentual de 39,67%.

Assinalo, ainda, que a supracitada Medida Provisória foi sucedida, em 29/03/94, pela Medida Provisória nº 457, a qual, por sua vez, foi sucedida, em 28/04/94, pela Medida Provisória nº 482 que, por fim, foi convertida na Lei nº 8.880/94. Na hipótese dos autos, verifico que o benefício previdenciário que se pretende revisar foi concedido em 13/10/1995.

Observo que os salários-de-contribuição do período básico de cálculo de sua RMI deveriam ser corrigidos conforme determinação do art. 21 da Lei nº 8.880/94, que veio a repetir o dispositivo da Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, vejamos:

*"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.*

*§ 1º Para fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos, monetariamente, até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542, de 1992, e convertidos em URV pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do dia 28 de fevereiro de 1994.  
(...)" (grifei)*

Com efeito, analisando o texto legal acima transcrito, observo que os salários-de-contribuição, reiterando posicionamento já explanado, deveriam ter sido corrigidos mensalmente pelo índice previsto em lei que, na hipótese, seria o IRSM, porém o mesmo não foi aplicado pelo Instituto aos salários-de-contribuição do requerente, causando-lhe evidente prejuízo, em afronta ao preceituado nos arts. 5º, inciso II e 202 da Constituição Federal.

Diante desse cenário, é devida ao autor a correção dos aludidos salários aplicando-se o índice verificado no mês de fevereiro daquele ano, qual seja, 39,67%, pleiteado pelo autor:

Esclareço, todavia, que o INSS limitou-se a converter o valor do salário-de-contribuição referente a esse período pelo valor da URV de 28 de fevereiro de 1994, sendo que esta Unidade Referencial de Valor não se traduzia em índice de correção monetária, mas apenas em uma espécie de "moeda paralela" que se comportava conforme determinações do Banco Central.

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujos julgados seguem colacionados:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VERBETE 343/STF. INCABÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. PERCENTUAL DE 39,67%. APLICÁVEL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Não incide o óbice do verbete sumular 343/STF por cuidar-se de matéria de índole constitucional.**

**2. Este Superior Tribunal de Justiça tem asseverado que, na atualização dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve ser incluído o IRSM de fevereiro do mesmo ano, no percentual de 39,67%, antes da conversão em URV, sob pena de violação ao artigo 21, § 1º, da Lei 8.880/94. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - 6ª Turma - AGA 200701842856, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 24/08/2010, DJE 13/09/2010).**

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VERBETE SUMULAR 343/STF. NÃO-INCIDÊNCIA. CONVERSÃO EM URV. IRSM. FEVEREIRO/94. INCLUSÃO. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. 1. Não incide o óbice do verbete sumular 343/STF por cuidar-se de matéria de índole constitucional. 2. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou seu entendimento no sentido da incidência do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março do mesmo ano, antes da conversão em URV, no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário. 3. Pedido julgado procedente."(STJ - AR 200208927/SC, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJE 01/02/1010)**

Por fim, há que salientar que a 3ª Seção do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região reconheceu pleitos semelhantes à hipótese dos autos, o que redundou na edição da Súmula de n.º 19, in verbis:

*"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário".*

Por conseguinte, o pedido há que ser acolhido para assegurar a aplicação do IRSM relativo a fevereiro de 1994 aos salários-de-contribuição, no percentual de 39,67%, de forma a garantir a recomposição integral da RMI.

Observa-se dos autos que o benefício da parte autora foi concedido em 13/40/1995 (fl. 19). Portanto, sendo somente os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, que compõem parte do seu período básico de cálculo devem ser corrigidos pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, deve o INSS arcar com ônus da sucumbência. Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Fica isenta a autarquia do pagamento de custas processuais.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para: limitar o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais ao período de 02/09/1985 a 13/10/1995; fixar a renda mensal inicial em 94% do salário-de-benefício; fixar a data da citação como termo inicial do reajuste da RMI; fixar os juros de mora, a correção monetária e os honorários advocatícios da forma acima fundamentada. Fica mantida a sentença em relação aos demais pontos, notadamente em relação ao deferimento da revisão do benefício e da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003578-56.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003578-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA REGINA MOLLA  
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação, com remessa oficial, interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 84/87, que concedeu a ordem para determinar ao impetrado que proceda na apuração e constituição dos créditos devidos pelo impetrante, no período de 06/69 a 08/75, adotando como critérios de cálculo, aqueles que estavam vigentes à época em que cada contribuição social deveria ter sido recolhida. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários.

Em seu recurso, postula o INSS a reforma da decisão recorrida. Aduz, em síntese, que o cálculo da indenização deve obedecer aos critérios previstos pelo art. 45, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.032/95, incluindo a aplicação de multa e juros moratórios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Manifestação do Ministério Público Federal a fls. 123/126, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Discute-se, no caso presente, qual a legislação aplicável para o cálculo das contribuições previdenciárias devidas pela Impetrante e não recolhidas na época própria.

O entendimento adotado pela sentença sob análise deve ser mantido, pois, no caso em tela, no cálculo do valor a ser recolhido, para fins do disposto no art. 45, § 1º, da Lei n. 8.212/91, deve ser levado em consideração o valor das contribuições efetivamente devidas no período a ser averbado, como a seguir se verifica.

Dispõe o art. 45, § 1º e § 2º, da Lei n. 8.212/91 (com a redação dada pela Lei n. 9.032/95):

Art. 45. (...)

§ 1º Para se comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições.

§2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado.

O §1º, do art. 45, da Lei n. 8.212/91, estabelece expressamente que será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das contribuições correspondentes ao período em que foi exercida a atividade remunerada, nos casos em que ele pretenda aproveitar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário.

Não há dúvidas que a expressão "*contribuições correspondentes*" refere-se às contribuições devidas à época em que foi exercida a atividade, sendo, conseqüentemente, apuradas com base na legislação vigente à época do fato gerador.

A aparente incompatibilidade entre o § 1º e o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 é resolvida com a interpretação sistemática e teleológica desses dispositivos legais, tendo em vista que esses métodos de interpretação do direito apontam para a aplicação do § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 tão somente nas situações passíveis de lançamento por aferição indireta.

Assim, a aplicabilidade do mencionado dispositivo legal deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar, ou suscitar dúvida fundada, que a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado é igual ou inferior ao seu salário-de-contribuição à época em que a atividade foi exercida, cabendo ao segurado o ônus da prova em contrário.

Entretanto, no caso em tela, não é aplicável o §2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, pois deve ser considerado o salário-base do período objeto da indenização referente ao tempo de serviço prestado pelo impetrante, com a conseqüente aplicação da legislação então vigente, tudo conforme estabelecido pela sentença sob análise.

Diante do exposto, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, para manter a sentença proferida a fls. 123/126 destes autos em seus exatos termos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030733-95.2003.4.03.9999/SP  
2003.03.99.030733-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO LIMA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 02.00.00000-7 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 74/84) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 86/90 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

(grifei)

*(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).*

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

*(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).*

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. *Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos.*"

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.**

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento*".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do

Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural no período de 20/07/1966 a 30/04/1977, o demandante não colacionou quaisquer documentos hábeis a comprovar o período que pleiteia seja reconhecido.

Dessa forma, não tendo sido demonstrado o início de prova material, a existência de prova exclusivamente testemunhal não poderá ser considerada para a concessão do benefício.

O C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

*Confiram-se precedentes do C. STJ e desta Corte:*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ -INCIDÊNCIA.**

- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rurícola, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.

- Incidência da Súmula 149/STJ.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SUM. 149/STJ.**

- Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural.

- Recurso provido."

(STJ, 5ª Turma, Resp n.º 148.725, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.10.1997, DJU 17.11.1997, p. 59.605).

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - PROVA TESTEMUNHAL.**

1. Conforme entendimento sumulado pelo E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

2. Para tal fim, necessária se faz a produção de início de prova material.

3. Apelação negada."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.001164-3, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 26.11.2002, DJU 04.02.2003, p. 397).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I- Atividade rural cuja demonstração se pretendeu por meio de prova exclusivamente testemunhal. Aplicabilidade da Súmula nº 149 do Egrégio STJ.

II- Benefício indevido à falta comprovação de requisito essencial.

III- Condenação em custas e verba honorária, observadas as condições do artigo 12 da Lei 1.060/50.

IV- Recurso do INSS e remessa oficial providos.

V- Recurso adesivo da autora prejudicado."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.024586-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.10.2002, DJU 14.11.2002, p. 564).

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que não ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 20/07/1966 a 30/04/1977, não fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto às empresas INDÚSTRIA DE MEIAS AÇO LTDA., TEXTRON AUTOMOTIVE TRIM BRASIL LTDA. e ATOFINA BRASIL QUÍMICA LTDA., nos períodos de 16/06/1980 a 20/07/1981, 21/07/1981 a 14/06/1983, 17/09/1984 a 01/04/1986 e 16/04/1986 a 01/09/1995, o feito foi instruído com os Formulários (DSS-8030 ou SB-40) e Laudos Técnico Periciais expedidos pelas empresas, atestando que o autor lá trabalhou nos períodos mencionados nas funções de 'auxiliar de enformador', 'vulcanizador de máquina a vapor', 'raspador', 'operador de molde', 'ajudante de produção', 'ajudante de moinho' e 'operador de adesivos'.

As atividades consistiam em: 'auxiliar de enformador/vulcanizador de máquina a vapor: efetuava a colocação de meias nas formas das máquinas e, posteriormente aguardava a vulcanização das meias por sistema automático de operação, retirava as meias, depositando em tábuas para secagem; raspador: retirar peças prontas, em seguida utilizando-se de uma espátula retirava os excessos de espuma, limpava as peças utilizando-se de álcool e esponja, repetindo as operações; operador de molde: pegar o molde, abri-lo e efetuar a limpeza com ar comprimido, aplicar desmoldante, colocar o reforço metálico juntamente com a casca fechar o molde e levá-lo até a injetora de poliuretano; ajudante de produção: realizava pesagem de matéria prima, leitura de nível em tanques, auxiliava na adição de matéria prima em reatores, preparava embalagens, embalava produtos; ajudante de moinho: verificava as condições gerais dos equipamentos, conferia matérias primas a serem processadas, cuidava da arrumação e limpeza, preparava embalagens e embalava o produto final e retirava amostras dos produtos; operador de adesivos: operava reatores com posterior descarga em esteira e para embalagem final do produto.' ficando exposto a ruído de 91 dB(A), 87 dB(A) e 91 dB(A), nos períodos de 16/06/1980 a 20/07/1981, 21/07/1981 a 14/06/1983, 17/09/1984 a 01/04/1986 e 16/04/1986 a 01/09/1995 (fls. 28/30, 36/37, 38/39 e 40/41).

Esses liames trabalhistas do autor com as empresas Indústria de Meias Aço Ltda., Textron Automotive Trim Brasil Ltda. e Atofina Brasil Química Ltda., deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovado por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente.

Cumpra observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta)

decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis. Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).*

Já em relação ao lapso temporal laborado na empresa EKA CHEMICALS DO BRASIL S/A, de 08/08/1977 a 09/12/1978, há nos autos Formulário DSS-8030 e Laudo Técnico Pericial informando o labor na função '*operador*', bem como a descrição das atividades exercidas: '*operador: operar, através de manipulação, válvulas, bombas e registros, controlando vazão, temperatura, secagem, filtragem, néveis e transferências de produtos químicos em tanques, centrífugas, moegas e dosadores, durante os processos de fabricação, Fazia limpeza e lavagens de equipamentos e da área de produção, pesava, embalava e estocava produtos químicos, Supervisionava os demais funcionários do setor de produção; participava diretamente na produção e industrialização em período integral de fabricação de clorato de sódio e clorato de potássio.*' (fls. 32/35).

Essa atividade era exercida de modo habitual e permanente, estando o autor exposto aos agentes agressivos '*resíduos de cloro, ácido clorídrico, amônia, dióxido de cloro e poeiras de cloratos*'.

Esse liame trabalhista do autor com a empresa Eka Chemicals do Brasil S/A, deve ter o caráter insalubre reconhecido, pois os Decretos nºs 53.831 de 25 de março de 1964 e 83.080 de 24 de janeiro de 1979, enumeram as atividades profissionais passíveis de enquadramento como insalubres, perigosas ou penosas, que ensejam o reconhecimento de tempo de serviço especial, sendo que os aludidos Decretos enumeram nos itens 1.2.11 e 1.2.11 do seu Anexo I as atividades profissionais referentes à manipulação de produtos tóxicos orgânicos.

Desse modo, diante da expressa previsão contida nos mencionados Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 o período de 08/08/1977 a 09/12/1978 deve ser considerados como tempo de serviço especial.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 08/08/1977 a 09/12/1978, 16/06/1980 a 20/07/1981, 21/07/1981 a 14/06/1983, 17/09/1984 a 01/04/1986 e 16/04/1986 a 01/09/1995.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 15 anos, 03 meses e 02 dias, os quais convertidos em comum totalizam **21 anos, 04 meses e 09 dias**.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade de natureza especial), com os demais constantes da CTPS (fls. 12/16) e do CNIS, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 02 de janeiro de 2002, data do protocolo da ação, com **25 anos, 04 meses e 13 dias de tempo de serviço**, não-suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço tanto proporcional quanto integral.

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários ao deferimento do benefício pleiteado, não há como ser este concedido ao demandante.

Entretanto, há de ser dado apenas parcial provimento ao apelo da demandada, para reconhecer o tempo de serviço devidamente comprovado nestes autos.

À vista do decidido, deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam à cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação da demandada para limitar o reconhecimento do período exercido em atividade de natureza especial aos períodos supra indicados e na forma acima fundamentada, e **julgo improcedente** o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, bem como estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003847-10.2003.4.03.6103/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NIVALDO MARTINS DE SOUZA  
ADVOGADO : SUELI APARECIDA DIAS JUSTUS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, com remessa oficial, em face da sentença de fls. 214/223, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado no presente mandado de segurança para determinar à autoridade impetrada o reconhecimento de períodos laborados pelo impetrante em atividades especiais, bem como o afastamento do requisito etário para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ. Custas *ex lege*.

Em suas razões de apelação (fls. 243/246), o INSS alega a inexistência de início de prova material para comprovar o tempo de atividade rural, a ausência dos requisitos necessários para a comprovação do tempo especial e o não cumprimento do requisito etário para a obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

À fls. 257/276, o Ministério Público Federal opinou pelo improvemento da apelação e da remessa oficial.

Após breve relatório, passo a decidir.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontrovertidos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No que se refere ao período de atividade rural pleiteado na petição inicial, verifico que a sentença de fls. 214/223 julgou improcedente, nesse ponto, o pedido formulado na petição inicial.

Da sentença proferida, somente o INSS interpôs recurso de apelação, motivo pelo qual a parte desfavorável ao impetrante transitou em julgado, por ausência de manifestação de inconformismo.

Assim, no que se refere ao período rural, não reconhecido em primeira instância, nada resta a ser analisado em grau de recurso, por ausência de recurso do impetrante.

No que se refere ao período de atividade rural, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 e a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a seguinte redação:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Assim, tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91, como na estabelecida pela MP n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde. A relação com a especificação desses agentes nocivos somente foi editada com o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que o aludido decreto, por ter caráter restritivo ao exercício de direito, apenas teve eficácia a partir da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de*

ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C. STJ:

**RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.**

**SÚMULA 7/STJ.**

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Assim, deve ser tido por especial o período de trabalho exercido pelo impetrante junto à empresa Johnson & Johnson Indústria e Comércio Ltda., nos termos requeridos na petição inicial e reconhecidos pela sentença de fls. 214/223, em razão da exposição a ruídos de intensidade superior aos limites estabelecidos na legislação de regência, conforme Código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Quadro Anexo I, do Decreto 83.080/79.

Não há óbice a que se conheça do pedido de concessão do benefício previdenciário, porém as parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da presente ação devem ser pleiteadas na via administrativa ou em ação autônoma, tendo em vista que o Mandado de Segurança não é substituto de ação de cobrança (Súmula nº 269 do C. STF).

Insta, por fim, ressaltar que o afastamento do requisito etário, na forma estabelecida pela sentença, está condicionado ao cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção da aposentadoria especial, na linha da jurisprudência consolidada pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça mencionada a fls. 222.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para manter a sentença de fls. 214/223 em seus exatos termos.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
Fernando Gonçalves  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-81.2003.4.03.6114/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : ZACARIAS BARRETO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CAMILA DA SILVA MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **extinto o processo**, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, a parte autora alega a existência de saldo remanescente, sob o fundamento de que são devidos juros e correção no período de tramitação do precatório, pugnando pela reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante aos critérios de atualização monetária, é pacífico o entendimento no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve obedecer ao disposto no artigo 18 da Lei n. 8.870/94, sendo o valor do saldo convertido em UFIR e atualizado por esse indexador, até sua extinção pela Medida Provisória n. 1.973/67 de 26.10.2000, ocasião em que o saldo devedor passou a ser atualizado pelo IPCA-E, conforme previsto na Resolução n. 239, de 20.6.2001, do Conselho da Justiça Federal.

Por meio da Resolução n. 242 de 3.7.2001, o Conselho de Justiça Federal aprovou o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, visando à uniformização dos procedimentos pertinentes ao pagamento de Precatórios - PRC e Requisições de Pequeno Valor - RPV.

Inferre-se do capítulo VI, do referido Manual, que os precatórios e as requisições de pequeno valor serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/IBGE, conforme disciplinado pela Lei de Diretrizes Orçamentárias.

A propósito, trago a colação os precedentes jurisprudenciais dos Tribunais Regionais Federais que, visando à uniformização dos procedimentos referentes ao pagamento de precatórios, têm decidido de acordo com o Manual do Conselho da Justiça Federal:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO. IGP-DI. IPCA-E. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.*

(...)

*2. Prevê o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, capítulo VI, nota 2, como indexador monetário a partir de janeiro de 1992, a UFIR, prevista na Lei 8.383/91, e, a partir de janeiro de 2001, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, em razão da extinção da UFIR como indexador, pela Medida Provisória n. 1.973/67, art. 29, parágrafo 3º.*

*(TRF 1ª Região, AG n.º 200101000353564/MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, v.u., j. 26.8.2002, DJ 18.11.2002, p. 130).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR.*

*I - O 'quantum' a ser liquidado pela autarquia previdenciária deve ser convertido em UFIR e atualizado até a data do efetivo adimplemento, utilizando-se o IPCA-E como sucedâneo da UFIR após sua extinção, conforme expressamente previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal.*

*II - Descabe a incidência de juros moratórios para fins de expedição de precatório complementar ou requisição de pequeno valor, se a autarquia previdenciária promove o adimplemento da obrigação que lhe foi imposta dentro do exercício financeiro assegurado pelo artigo 100 da Constituição Federal de 1988. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal.*

*III - Agravo desprovido".*

*(TRF 3ª Região, AG n.º 200103000121875/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15.4.2003, DJU 14.5.2003, p. 400).*

Em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1.º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

*"Art. 100. (...)*

*§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente". (redação dada pela Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000).*

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "*não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público*" (RE n. 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório. Aliás, este é o entendimento esposado pelo STF, como se pode ver do seguinte aresto:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*

2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*

3. *Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes.*

4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição)*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).*

A questão, por fim, foi pacificada de forma definitiva pela edição da Súmula Vinculante n. 17, do Supremo Tribunal Federal, nos seguintes termos:

*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos".*

Assim, compulsando os autos depreende-se que o INSS atualizou os valores devidos de acordo com os índices oficiais, tendo efetuado o pagamento dentro do prazo legal, não havendo diferenças em favor da parte autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003074-20.2003.4.03.6117/SP

2003.61.17.003074-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO TARCISIO MARAFON

ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOBRE e outro

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela parte autora com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, a parte autora pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027286-65.2004.4.03.9999/SP  
2004.03.99.027286-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURINDO FERREIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
No. ORIG. : 03.00.00007-9 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 90/94) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 96/107, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.**

**1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).**

(...)

**6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."**

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).

**"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.**

**- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.**

(...)

**- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."**

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

**"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

**II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:**

(...)

**§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."**

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher. O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

**"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:**

(...)

**§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:**

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprе salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).*

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.*

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de*

*serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.  
Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória n.º 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei n.º 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a certidão de casamento de fl. 18, datada de 04/02/1967, constando a profissão de lavrador.

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 58/66 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1967 (ano da prova mais remota apresentada) a 13/08/1974, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 7 anos, 7 meses e 13 dias.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Granol Indústria, Comércio e Exportação, no período de 14/08/1974 a 16/01/1984, 01/02/1984 a 20/11/1984 e 08/01/1985 a 14/12/1987, o feito foi instruído com os Formulários (DSS-8030 ou SB-40) expedidos pela empresa (fls. 10/12), atestando que o autor lá trabalhou nos períodos mencionados na função de 'operário', cujas atribuições foram assim discriminadas: *"Tinha como função auxiliar no processo de preparação da matéria prima (soja e amendoim), a qual vem da tulha, passa pelo moinho quebrador, pelo laminador e vai para as chaleiras, passando pelo processo de cozimento. Depois de cozida vai para a prensa, onde é prensada e é retirado o óleo bruto, que vai para o filtro, para a degomadeira (processo de neutralização), depois para as centrifugas, para o homogeneizador, aquele a 75 °C, adiciona-se solução alcalina, centrifuga novamente para a retirada do ácido graxo; retirado o ácido, é bombeado para os pulmões, daí vai para o reator, onde é adicionada*

*sílica, aquece a 90 °C, filtra, vai para o secador e por fim vai para o depósito".* Consta a exposição, de modo habitual e permanente, a ruído.

No caso específico do **ruído**, não há como se aferir qual o grau de decibéis sem uma análise técnica especializada.

Não há como saber se o barulho produzido no local de trabalho é ou não prejudicial à saúde sem que um técnico, com base na leitura de um sonômetro eletracústico (decibelímetro), indique a escala produzida em decibéis.

Como se vê, impossível a concessão de conversão de tempo especial em comum, no caso de "ruído", sem a apresentação de laudo técnico pericial produzido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Os formulários ainda chegam a mencionar outro agente nocivo: a sílica. Entretanto, não é possível considerar a atividade insalubre, pois não ficou claro que o autor ficava exposto a ela de modo habitual e permanente. Ademais, no capítulo que descreve as atribuições do autor, acima transcrito, a empregadora descreveu todo o processo produtivo, não se limitando a esclarecer o que ele realmente fazia na fábrica - informação que seria útil para averiguar se a exposição à sílica ocorria no seu setor.

Somado o período ora reconhecido aos lançados no extrato do CNIS que acompanha esta decisão, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **20 anos, 10 meses e 21 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data.

Deixo de apreciar a causa com base nas regras de transição decorrentes da EC nº 20/98, pois o tempo de serviço posterior a 15/12/1998 não basta para que o autor atinja ao menos 30 anos.

Deve ser observado, no tocante à fixação da verba honorária, que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios ficam a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para, julgando parcialmente procedente a ação: limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/1967 a 13/08/1974; não reconhecer o caráter insalubre das atividades laborais desempenhadas pelo autor; negar a aposentadoria por tempo de serviço; fixar sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031541-66.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.031541-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00268-6 6 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar

Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000716-60.2004.4.03.6113/SP  
2004.61.13.000716-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA DAS GRACAS PEREIRA  
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora interpostos em face da sentença que **julgou parcialmente procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, em favor da autora, a partir da citação. Foi determinado que os atrasados fossem pagos devidamente atualizados e com juros de mora. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela na sentença.

O INSS, inconformado, pleiteia a reforma da sentença, a fim de que o pedido seja julgado improcedente, invertendo-se o ônus da sucumbência. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, em recurso adesivo, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez e a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

São requisitos para a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n. 8.213/91: a qualidade de segurado; a carência; a incapacidade total e permanente para o trabalho, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo; e que a doença ou incapacidade não seja preexistente à filiação.

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.12.2004 (f. 110-117), esclarece que a autora é portadora de depressão, passível de controle médico, e tendinite cálcica no ombro esquerdo, aguardando cirurgia (f. 112). Em resposta aos quesitos, o perito informa que o início da patologia foi em 13.11.2003 (116), sendo a incapacidade total e temporária. Quanto ao preenchimento dos demais requisitos, carência e qualidade de segurado, estes se mostram presentes, já que a autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual por diversos períodos, sendo o último compreendido entre janeiro de 2002 a abril de 2004 (f.16-69 e 92-94).

Diante do quadro apresentado, incabível a concessão da aposentadoria por invalidez, pois constatada sua incapacidade total e temporária, restando evidente que a parte autora poderá recuperar-se mediante tratamento médico.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, diante da ausência de requerimento administrativo.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, mantido no percentual de 10%.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação.

No mais, encontra-se entre as atribuições do INSS a realização de perícias médicas periódicas para averiguar eventual manutenção da incapacidade do segurado, sua recuperação para o trabalho habitual ou ainda a possibilidade de reabilitação para outra atividade. A nova perícia médica realizada pelo Instituto deverá ser submetida ao órgão processante, para apreciação e eventual modificação da decisão proferida. Foi o que fez o INSS, às f. 207-245.

Assim, em face do caráter temporário das patologias apresentadas pela parte autora e dos documentos acostados pelo INSS, às f. 207-245, fixo como termo final do benefício o dia 13.10.2009, diante da demonstração de ausência de incapacidade da parte autora, revogando-se a tutela anteriormente concedida.

Saliento, por oportuno, que em face do caráter alimentar do benefício, os valores pagos pelo INSS à autora, posteriores a 13.10.2009, ficam livres da restituição.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004802-22.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.004802-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDUARDO STAUBER

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

No. ORIG. : 01.00.00164-9 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 137/143) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 145/166, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Requer, alternativamente, o afastamento do período de serviço militar, a alteração da DIB, a redução dos honorários e a isenção de custas.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.*

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).*

*"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.*

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

*(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).*

Ainda antes de adentrar o mérito, consigno que o documento juntado com as contrarrazões não será apreciado, visto que trazido extemporaneamente. Ademais, não se demonstrou razão plausível para que a juntada somente ocorresse nesse estágio processual.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."* (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula n.º 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto às empresas Brassinter S/A - Indústrias e Comércio (de 02/06/1975 a 03/04/1976), Kellogg Brasil & Cia. (de 12/04/1976 a 11/02/1977) e Duplex Artefatos de Borracha Ltda (de 25/04/1980 a 14/04/1981), o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pelas empresas, atestando que o autor lá trabalhou nos períodos mencionado exposto a ruído.

Esses liames trabalhistas do autor devem ter o caráter insalubre reconhecido, pois ficou comprovada, por meio do Laudo, a exposição a ruído superior a 80 dB, de forma habitual e permanente.

Já em relação aos lapsos temporais laborados nas empresas Forcof Indústria e Comércio de Forjados Ltda (de 20/10/1970 a 07/02/1971), Diehl do Brasil Metalúrgica Ltda (de 01/02/1974 a 17/06/1974) e Ar D'Elia Equipamentos Pneumáticos Ltda (de 10/10/1974 a 07/05/1975), há nos autos Formulários DSS-8030 expedidos pelas empregadoras e Laudo Técnico Pericial expedido somente pela última empresa. O autor trabalhou nesses períodos como torneiro

revólver' e 'torneiro mecânico'. As atribuições, pelo que se denota, são parecidas, e consistem, resumidamente, na execução de desbaste, esmerilhamento, forja corte e rebarbamento de peças e furos de rosca.

Essas atividades devem ter o caráter especial reconhecidos, dada a possibilidade de enquadramento nos itens 2.5.2 e 2.5.1 dos Decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979, respectivamente.

Cumprir observar que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; - entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis, por força do Decreto 2172/97 e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 20/10/1970 a 07/02/1971, 01/02/1974 a 17/06/1974, 10/10/1974 a 07/05/1975, 02/06/1975 a 03/04/1976, 12/04/1976 a 11/02/1977 e 25/04/1980 a 14/04/1981.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 3 anos, 10 meses e 25 dias, os quais convertidos em comum totalizam **5 anos, 5 meses e 17 dias**.

Somados os períodos ora reconhecidos aos já homologados pelo INSS (fls. 80/82), contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 3 meses e 8 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento).

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (21/10/1998).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Em razão disso, deve o julgado ser mantido.

Não houve condenação ao pagamento de custas processuais, não havendo interesse recursal do INSS nesse ponto.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** somente para a incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005146-03.2005.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ITAMAR SOARES  
ADVOGADO : JOAQUIM BAHU  
No. ORIG. : 03.00.00034-2 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

A presente apelação e recurso adesivo foram interpostos em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 89/93) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 95/103, o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Requer, alternativamente, a redução dos honorários advocatícios. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Já nas razões do recurso adesivo de fls. 107/110, o autor pleiteia a fixação de juros de mora de 1% ao mês.

Devidamente processados os recursos, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.**

*1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).*

(...)

*6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."*

*(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).*

**"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.**

*- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.*

(...)

*- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."*

*(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).*

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despidiendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

*"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."* (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

*"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:*

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.*

*Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II."*

*(grifei)*

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.***

*(...)*

*2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.*

*3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.*

*4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Embargos rejeitados."*

(6ª Turma, EDREsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***

*RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. *Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos.*"

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.*

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento*".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o título de eleitor de fls. 9, expedido em 23/11/1964, constando a profissão de lavrador. Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 85/87 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas, à exceção da última (que não forneceu datas, mas descreveu fatos condizentes com aqueles confirmados pelas demais), confirmaram que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1964 (ano da prova mais remota trazida aos autos) a 31/12/1975 (data delimitada na inicial e dentro do período reconhecimento pelas testemunhas), fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 12 anos e 1 dia.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Em seguida, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Companhia Energética Santa Elisa, no período de 08/04/1985 a 21/02/1994, o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) expedido pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'motorista'. Durante esse tempo, o autor dirigiu caminhão de carga, com capacidade para 13 toneladas, transportando mudas de cana-de-açúcar para plantio. A atividade era desempenhada de modo habitual e permanente.

Diante disso, é de se reconhecer o caráter especial da referida atividade laboral, dada a previsão no item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/1979.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

A propósito, trago à colação ementa desta Egrégia Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO SUPERIOR A 90 DB. UTILIZAÇÃO DE EPI. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*

*- A utilização de EPI, antes do advento da Lei nº 9.732/98, não obsta o reconhecimento do tempo de serviço como especial.*

*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos períodos de 08/04/1985 a 21/02/1994.

Os períodos de tempo especial, adicionados, perfazem 8 anos, 10 meses e 14 dias, os quais convertidos em comum totalizam **12 anos, 5 meses e 2 dias**.

Somados os períodos ora reconhecidos aos demais lançados na CTPS de fls. 59/74, no extrato do CNIS que acompanha esta decisão e aos relativos ao período em que o autor era contribuinte individual, devidamente comprovado nos autos, conta a parte autora, portanto, 24/03/2003, data da propositura da ação, com **35 anos, 11 meses e 26 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Insta ressaltar que o art. 201, §07º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios para 2001, ano em que o autor completou 35 anos de tempo de serviço.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Entretanto, não tendo sido demonstrado nos autos tal requerimento, é de se fixar o termo inicial na data da citação. Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9494/97 (com nova redação dada pela Lei 11960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo do autor** para: limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/1964 a 31/12/1975; fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios da forma acima fundamentada. Fica mantida a sentença em relação aos demais pontos.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024917-64.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.024917-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : JOAQUIM ORLANDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00055-1 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 137/140) julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, observada, quanto à execução, a concessão do benefício da justiça gratuita.

Em razões de recurso de fls. 142/151, o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Primeiramente, determino a juntada do extrato do CNIS que se encontra na contracapa dos autos.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Quanto à apreciação das situações em que é requerida a conversão para comum, do tempo de labor exercido em condições especiais, é de se considerar que a norma aplicável é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, (*tempus regit actum*).

Confira-se aresto do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.*

*Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Ao segurado cabe demonstrar o trabalho exercido em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

Veja-se a Súmula nº 198, do extinto TFR:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar do Plano de Benefícios nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Anote-se a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Contudo, a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º a partir de então.

O INSS, em seguida, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Logo, percebeu-se a indiscutível ilegalidade das referidas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

O art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastou definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

O fator de conversão utilizado em atenção ao §2º acima citado é de 1.4., no caso de segurado do sexo masculino, e de 1.2. para a segurada mulher.

Portanto, inquestionável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Há direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de formulário do INSS, tipo SB-40 ou DSS-8030, - (documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado) - ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos ou calor, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita somente mediante os referidos formulários, os quais gozam da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais.

Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos, pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente abaixo discriminada que passo a analisar.

No que concerne ao vínculo empregatício prestado junto à empresa Imarc Indústria Metalúrgica Ltda EPP, no período de 01/06/1983 a 28/05/1998 (data delimitada na inicial), o feito foi instruído com o Formulário (DSS-8030 ou SB-40) e Laudo Técnico Pericial expedidos pela empresa, atestando que o autor lá trabalhou no período mencionado na função de 'líder de expedição', cujas atribuições consistiam na "revisão da expedição de produtos acabados e conferência de cargas". Consta a exposição a ruído, com picos de 88 dB(A).

Não há como considerar insalubre a atividade laboral pela exposição a ruído, pois não ficou comprovada a exposição, de modo habitual e permanente, a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância. A menção a "picos" reforça essa idéia.

A falta de demonstração de manuseio habitual e permanente também impede de considerar o trabalho insalubre pelo manuseio de pistola para pintura. O próprio laudo, aliás, dispõe que o autor apenas fazia alguns retoques na pintura dos produtos. Se o produto já chegava a ele pronto, estando pendente apenas a sua montagem, é de se acreditar que, pelo nível técnico que as indústrias notoriamente ostentam, que os retoques feitos pelo autor eram mínimos e pouco frequentes.

Resta, portanto, apenas examinar o pedido de concessão de aposentadoria, sendo que, para isso, será conferida a contagem feita pelo INSS (fls. 111/112).

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **25 anos e 29 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nessa data.

Deixo de examinar a causa com base nas regras de transição decorrentes da entrada em vigor da EC nº 20/98, tendo em vista que o autor conta com menos de 30 anos de serviço, ainda que computados todos os períodos posteriores a 15/12/1998.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047152-25.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.047152-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : MARIO TAMBORIM

ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA MELLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00069-3 2 Vr VALINHOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000033-65.2005.4.03.6120/SP  
2005.61.20.000033-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : APARECIDO ANTONIO ULTRAMARI  
ADVOGADO : ANTONIO ADAUTO DE ANDRADE FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTÁ NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 33/38) julgou improcedente o pedido, e negou a revisão do benefício pleiteado, bem como condenou o autor nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 42/45 o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da majoração da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

*In casu*, verifico que o feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;*

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Ao caso dos autos, verifica-se que a parte autora conta com vínculos empregatícios posteriores a 15 de dezembro de 1998. Contudo, a inclusão dos respectivos períodos no cálculo do tempo de serviço a fim de majorar o salário de benefício, incorporaria lapso temporal posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, mas se valeria do arcabouço legislativo anterior para aferir o valor do benefício. A pretensão, no entanto, configuraria a utilização de regimes distintos de aposentação, comumente denominado de "sistema híbrido" e esbarra na vedação legal, assim reconhecida em sede de repercussão geral pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS (10 de setembro de 2008), de que foi Relator o Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski. "INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.  
II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.  
III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido."

RE 575089/RS - RIO GRANDE DO SUL RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 10/09/2008 Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Assim, incabível a concessão à parte autora de aposentadoria por tempo de serviço integral, considerando o tempo de serviço totalizado após a data da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.

Ademais, o § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91 é expresso:

'Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

(...)

§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, **não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade**, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.' (grifos nossos)

Portanto, vedado o acréscimo de tempo de serviço laborado após a concessão do benefício para majoração do coeficiente de cálculo. Neste sentido, inclusive, tem sido a reiterada jurisprudência desta E. Corte:

'PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. VEDAÇÃO IMPOSTA PELO ART 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

1. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade.

2. Uma vez concedida a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, o tempo suplementar trabalhado não gera direito à percepção de novo benefício e tampouco pode ser computado para fins de aumento de coeficiente proporcional desta.

3. Apelação do autor a que se nega provimento.'

(TRF3, Turma Suplementar da Terceira Seção, AC nº 2001.61.12.006664-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Nino Toldo, j. 26/08/2008, DJU 24/09/2008).

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à concessão da majoração do benefício, não há como ser dado provimento ao apelo do demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009822-57.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.009822-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim

APELANTE : TOMAZ LARA MUNHOZ

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 03.00.00171-3 1 Vr MOGI MIRIM/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

## É o relatório. Decido.

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

João Consolim  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010044-25.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.010044-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO VICENTE DA SILVA  
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANDRADINA SP  
No. ORIG. : 04.00.00083-4 1 Vr ANDRADINA/SP

### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação do INSS interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar a Autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Foi determinado que as prestações, em atraso, fossem pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários

advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença. Não houve condenação em custas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões recursais, o INSS alega não restarem preenchidos os requisitos necessários à obtenção do benefício almejado. Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba honorária, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Foi juntado aos autos petição comunicando o óbito do autor (f. 145-153).

Após breve relatório, passo a decidir.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.5.2005 (f. 100-101), revela que o autor é portador de dificuldade de deambular, osteofitose de coluna lombar em L3L4, diminuição de espaços discais em L4L5, protusão discal em L4L5 e vertebra de transição, encontrando-se definitivamente incapacitado para o desempenho de atividades que demandem esforço físico.

Destaco que, conforme se depreende dos dados constantes nos autos (f. 55), o autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença até 10.10.2004, não se justificando qualquer discussão acerca do não-cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurada até referida data, vez que a própria Autarquia, ao conceder as referidas benesses, entendeu preenchidos os requisitos necessários para esse fim. Ademais, sendo ajuizada a presente ação no mesmo mês em que ocorreu a cessação, tampouco se cogita da perda da qualidade de segurada da parte autora, uma vez que atendidas as disposições do artigo 15, II, da Lei n. 8.213/91.

De outro lado, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, sua idade e sua baixa escolaridade, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve coincidir com a data do laudo pericial (23.5.2005), tendo em vista que o perito não especificou a data do advento da inaptidão laborativa do demandante e deve ser pago até a data do óbito, ocorrido em 13.08.2009 (f. 146).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora incidem, a partir do laudo, a taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n. 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, mantido no percentual de 10%.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso do INSS, para fixar o termo inicial do benefício como sendo a data do laudo, para reduzir a verba honorária e para adequar os critérios da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

As parcelas pagas anteriormente em razão da antecipação da tutela deverão ser descontadas no momento da liquidação da sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2011.

João Consolim

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018811-52.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.018811-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado João Consolim  
APELANTE : TEREZA PIRES LEITE  
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 04.00.00054-7 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com o objetivo de que seja determinada a aplicação dos critérios contidos no artigo 5.º da Lei n. 11.960/2009, que modificou o art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, no que se refere à aplicação dos juros de mora e correção monetária, sob o argumento de que este novo regramento aplica-se às ações ajuizadas antes dessa nova Lei.

**É o relatório. Decido.**

A matéria veiculada pelo presente agravo cinge-se à questão do percentual a ser aplicado para fins de correção monetária e juros de mora, a contar da edição da Lei n. 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97.

Relembre-se que os juros de mora de 0,5% ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional.

No presente agravo, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência.

Ressalte-se que o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Assim, assiste razão ao agravante.

Desse modo, em juízo de retratação, determino que a partir de 30 de junho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo interposto a fim de que sejam aplicados os novos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.  
João Consolim  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Nro 12604/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003368-80.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.003368-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE DANTAS DE ARAUJO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLYMPIO DE ANDRADE JUNIOR  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento e averbação do período de 04 de março de 1974 a 15 de julho de 1978, como tempo de serviço público, em que foi aluno aprendiz no ITA (Instituto Tecnológico de Aeronáutica), para fins previdenciários.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 16/124).

A r. sentença, proferida em 14 de dezembro de 2004 (fls. 160/166), julgou procedente o pedido, reconhecendo o período pleiteado como tempo de serviço, condenado o INSS ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado. Sentença submetida à remessa oficial, nos termos do artigo 475, I do CPC.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 171/183). Argumenta, em síntese, com a impossibilidade de se reconhecer o tempo de serviço pleiteado, vez que descaracterizado o vínculo empregatício do autor em relação ao ITA, que não se enquadra na categoria de escola técnica industrial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

#### **Do não conhecimento da remessa oficial**

Inicialmente, a remessa oficial não deve ser conhecida.

Com efeito, inexistente valor certo da condenação, considerada a ausência da obrigação ao pagamento de prestações em atraso.

Assim, entendendo que a expressão econômica da causa materializa-se no valor a ela atribuído, sendo esta a referência utilizada para efeito de aplicação da regra prevista no § 2º do art. 475 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01. Dessa forma, cumpre salientar que o valor do direito controvertido é inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, e, conforme preceitua o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.532, de 26/12/01, não há que se considerar a remessa oficial tida por interposta.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região manifesta-se no mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. § 2º DO ART. 475 DO CPC - ACRESCENTADO PELA LEI Nº 10.352, DE 26.12.2001. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR CONTROVERTIDO. VALOR DA CAUSA. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*1. A regra inscrita no § 2º do art. 475 do CPC - acrescentada pela Lei nº 10.352/01 - tem aplicabilidade imediata aos processos em curso, não se lhe aplicando o princípio segundo o qual a lei do recurso é a lei vigente ao tempo da decisão impugnada.*

*2. Em se tratando de ação meramente declaratória, o montante do 'direito controvertido', para efeito de aplicação da regra do § 2º do art. 475 do CPC - acrescentado pela Lei nº 10.352/01 - corresponde ao valor atribuído à causa " (REO nº 29712/RS, Relator Juiz PAULO AFONSO BRUM VAZ, j. 20/02/2003, DJ 30/04/2003, p. 843).*

#### **Do reconhecimento do tempo de serviço prestado junto ao ITA - Instituto Tecnológico de Aeronáutica**

O autor comprovou ter sido regularmente matriculado no Instituto de Tecnológico de Aeronáutica no período de 04 de março de 1974 a 15 de julho de 1978 e que percebeu auxílio financeiro do Ministério da Aeronáutica no interregno de 04 de março de 1974 a 13 de novembro de 1975, nos termos do Aviso nº 11-GM6, de 30 de abril de 1972, publicado no D.O.U de 02 de maio de 1972 (fls. 16/17).

A informação da instituição à fl. 17 relata ainda que a partir de 14 de novembro de 1975 não houve mais o pagamento do auxílio financeiro em razão das disposições constantes da Portaria nº 113/GM3, de 14 de novembro de 1975 (Regulamento do ITA), publicada no D.O.U. de 16 de dezembro de 1975.

Ora, conforme orientação da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União *"Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros"*.

Outrossim, dispunha o artigo 268, da Lei nº 1711/52:

*"Art. 268. Será computado, para todos os efeitos, o tempo de serviço prestado pelo servidor em qualquer repartição pública, seja qual for a natureza da verba ou a forma de pagamento até a data da promulgação desta lei"*.

Interpretando a norma do antigo Estatuto dos Funcionários Públicos Cíveis da União, acima transcrita, o Decreto nº 24/82, da Consultoria Jurídica do IAPAS, publicado em 12/11/82, esclareceu em seu parágrafo 17 que, para o cômputo do tempo de aluno aprendiz no âmbito das escolas industriais e técnicas da rede federal de ensino, bem como das

escolas equiparadas ou reconhecidas, vale o disposto na Súmula nº 96/76 do Tribunal de Contas da União, acima transcrita.

Por sua vez, os nossos Tribunais têm reconhecido, reiteradamente, ao aluno do Instituto Tecnológico de Aeronáutica - ITA, que recebeu remuneração ao longo de seu curso, o direito de contar o respectivo período como tempo de serviço, equiparando-o aos aprendizes das escolas técnicas ou industriais.

Nessa esteira, veja-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALUNO APRENDIZ. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 96 do TCU. RECORRENTE: OBREIROS.*

*'Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.'* - Súmula 96 do TCU. (Precedente).

*Recurso conhecido e provido".*

*(STJ, Resp nº 627051/RS, Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, J. 25/05/2004, DJ. 28/06/2004, Pág: 416).*

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. ITA. ART. 58, INCISO XXI, DO DECRETO Nº 611/92.*

*O período como estudante do ITA - instituto destinado à preparação profissional para indústria aeronáutica -, nos termos do art. 58, inciso XXI do Decreto nº 611/92 e Decreto-Lei nº 4.073/42, pode ser computado para fins previdenciários, e o principal traço que permite essa exegese é a remuneração, paga pelo Ministério da Aeronáutica a título de auxílio-educando, ao aluno-aprendiz.*

*Recurso não conhecido".*

*(STJ, Resp nº 398018/RN, Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, J. 13/03/2002, DJ. 08/04/2002, Pág: 282).*

Desse modo, a exemplo do que ocorre com os demais aprendizes remunerados, o período de 04 de março de 1974 a 13 de novembro de 1975, em que o autor frequentou o curso de Engenharia do Instituto Tecnológico de Aeronáutica, deve ser computado, como tempo de serviço público, para fins previdenciários, uma vez que restou comprovado que ele percebia no período auxílios financeiros, à conta do Orçamento da União.

Honorários advocatícios devidos pelo autor, sucumbente em maior proporção, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa devidamente atualizada.

Isto posto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para computar como tempo de serviço público apenas o lapso temporal de 04 de março de 1974 a 13 de novembro de 1975, nos exatos termos desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006869-24.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006869-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIA APPARECIDA DA CRUZ MALAGUTTI

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 15.10.2004 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 26.07.2005, em que se pleiteia a concessão de benefício de assistência social, por idade, com fulcro no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e Lei nº 8.742/93, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A sentença, proferida em 25 de outubro de 2007, julgou improcedente o pedido. (fls. 88/91).

Inconformada, apelou a parte autora requerendo a reforma total do julgado, tendo em vista que entende preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Nesta Corte, o Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Diz o artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

*"Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências estipula:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

Na hipótese, a parte autora implementou o requisito da idade, como se vê do documento de fl. 14, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava com 68 anos de idade.

Quanto ao pressuposto do valor da renda mensal familiar "per capita" o primeiro ponto a ser observado é o de que o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 assim determina: *"Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto. (Parágrafo alterado pela Lei nº 9.720, de 30.11.1998)"*.

Da mesma forma, de inteira aplicação o disposto no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao estabelecer que o benefício assistencial concedido a qualquer membro da família não será considerado para o cálculo da renda familiar a que se refere a Lei nº 8.742/93.

Em suma, para a concessão do benefício cabe observar: a) a delimitação do núcleo familiar ao rol trazido pelo artigo 16 da Lei nº 8.213/91; b) a exclusão dos rendimentos previstos no artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003; c) a constitucionalidade do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, interpretando-o no contexto constitucional e legal de forma sistemática e teleológica.

Diante das determinações legais, é esta a moldura inicial que se deve levar em conta para a correta aplicação da lei: a delimitação do núcleo familiar e a exclusão dos rendimentos previstos nas leis de regência.

Postas essas premissas, certo é que o legislador constituinte, ao garantir ao idoso e ao portador de deficiência o direito a um salário mínimo, pretendeu proporcionar-lhes o que entendia ser o mínimo necessário para sua própria subsistência. O preceito do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera *"incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo"*, teve sua constitucionalidade declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (ADI 1232/ DF, Relator para o Acórdão Ministro Nelson Jobim, publicado no DJ de 01.06.01, pág. 00075), cuja autoridade deve ser observada.

Todavia, sendo assim considerado, o dispositivo legal há de ser compatível com o conjunto constitucional que inspirou o legislador originário a assegurar proteção ao idoso e ao portador de deficiência.

Com efeito, o artigo 1º, III, da Carta, considera a dignidade da pessoa humana um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. Da mesma forma, tem por objetivos fundamentais a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF), com a promoção do bem de todos, sem discriminação de qualquer natureza (art. 3º, IV, CF).

Está expresso no artigo 230 da Constituição Federal que *"a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida"*.

Também a pessoa portadora de deficiência foi contemplada em vários dispositivos constitucionais, vedando-se discriminação no tocante a salário e critérios de admissão ao trabalho (art. 7º, XXXI, CF), assegurando-lhe saúde, assistência pública (art. 23, II, CF), proteção e integração social (art. 24, XIV, CF), reservando-lhe percentual dos cargos e empregos públicos (art. 37, VIII, CF) e garantindo-lhe acesso adequado a logradouros, edifícios públicos e veículos de transporte coletivo (art. 227, § 2º c/c art. 244, CF).

A singela leitura desses dispositivos deixa clara a intenção que permeia o Texto Constitucional, no sentido de tornar efetivos os direitos nele assegurados, especialmente levando-se em conta seu artigo 6º, *in verbis*: *"São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição"*.

E é nesse contexto que o artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, cuja constitucionalidade foi declarada na ADI 1232/ DF, deve ser analisado.

Assim, conquanto a renda familiar "per capita" inferior a ¼ do salário mínimo constitua critério a ser adotado para a concessão do benefício, sua aplicação deve compatibilizar-se com o escopo buscado pela Constituição, dando-lhe a completa efetividade que dela se espera.

Não se está, nesta oportunidade, dando ao artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 interpretação conforme a Constituição, de resto já repelida pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI - 1.232-1-DF. Ao revés, busca-se uma interpretação sistemática e teleológica da Constituição Federal e do ordenamento jurídico vigente, inclusive para os fins do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis*:

"Art. 5º. Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum".

Ademais, o STF em decisões recentes tem admitido a insuficiência dos critérios objetivos preconizados no artigo 20, § 3º da Lei nº 8.742/93. Nesse sentido:

"(...) A análise dessas decisões me leva a crer que, paulatinamente, a interpretação da Lei nº 8.742/93 em face da Constituição vem sofrendo câmbios substanciais neste Tribunal.

De fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.

Os inúmeros casos concretos que são objeto do conhecimento dos juízes e tribunais por todo o país, e chegam a este Tribunal pela via da reclamação ou do recurso extraordinário, têm demonstrado que os critérios objetivos estabelecidos pela Lei nº 8.742/93 são insuficientes para atestar que o idoso ou o deficiente não possuem meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Constatada tal insuficiência, os juízes e tribunais nada mais têm feito do que comprovar a condição de miserabilidade do indivíduo que pleiteia o benefício por outros meios de prova. Não se declara a inconstitucionalidade do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, mas apenas se reconhece a possibilidade de que esse parâmetro objetivo seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de penúria do cidadão. Em alguns casos, procede-se à interpretação sistemática da legislação superveniente que estabelece critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais.

Tudo indica que - como parecem ter anunciado as recentes decisões proferidas neste Tribunal (acima citadas) - tais julgados poderiam perfeitamente se compatibilizar com o conteúdo decisório da ADI nº 1.232.

Em verdade, como ressaltou a Ministra Cármen Lúcia, "a constitucionalidade da norma legal, assim, não significa a inconstitucionalidade dos comportamentos judiciais que, para atender, nos casos concretos, à Constituição, garantidora do princípio da dignidade humana e do direito à saúde, e à obrigação estatal de prestar a assistência social 'a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social', tenham de definir aquele pagamento diante da constatação da necessidade da pessoa portadora de deficiência ou do idoso que não possa prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família." (Rcl nº 3.805/SP, DJ 18.10.2006).

Portanto, mantendo-se firme o posicionamento do Tribunal em relação à constitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, tal como esposado no julgamento da ADI 1.232, o mesmo não se poderia afirmar em relação ao que decidido na Rcl - AgR 2.303/RS, Rel. Min. Ellen Gracie (DJ 1.4.2005).

O Tribunal parece caminhar no sentido de se admitir que o critério de 1/4 do salário mínimo pode ser conjugado com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do indivíduo e de sua família para concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, inciso V, da Constituição.

Entendimento contrário, ou seja, no sentido da manutenção da decisão proferida na Rcl 2.303/RS, ressaltaria ao menos a inconstitucionalidade por omissão do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, diante da insuficiência de critérios para se aferir se o deficiente ou o idoso não possuem meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, como exige o art. 203, inciso V, da Constituição.

A meu ver, toda essa reinterpretação do art. 203 da Constituição, que vem sendo realizada tanto pelo legislador como por esta Corte, pode ser reveladora de um processo de inconstitucionalização do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Diante de todas essas perplexidades sobre o tema, é certo que o Plenário do Tribunal terá que enfrentá-lo novamente. Ademais, o próprio caráter alimentar do benefício em referência torna injustificada a alegada urgência da pretensão cautelar em casos como este.

Ante o exposto, indefiro o pedido de medida liminar."

(Reclamação nº 4374 MC/PE, Relator: Ministro Gilmar Mendes, DJ 01.02.2007, informativo nº 454).

No caso *sub judice*, conforme estudo social, o núcleo familiar é composto por duas pessoas: a requerente e seu cônjuge, também idoso, à época com 86 anos de idade.

Segundo a Assistente Social a família reside em imóvel próprio, simples e antigo, piso de lajota, em boas condições de organização e limpeza. A família declarou despesas em R\$241,00 (duzentos e quarenta e um reais), sendo que a renda familiar provinha do benefício do cônjuge da autora, aposentadoria com o valor mensal de R\$510,00 (quinhentos e dez reais), portanto superior ao salário mínimo então vigente, que era de R\$350,00. (fls. 73/76).

Outrossim, em consulta realizada ao Sistema Único de Benefícios- DATAPREV, nesta data, constata-se que a autora encontra-se recebendo benefício de pensão por morte, no valor mensal de R\$ 704,00 (setecentos e quatro reais) a partir de 08.06.2010.

Desta forma, não entendo presente o requisito da miserabilidade necessário à concessão do benefício. Ficou claro, através das provas coligidas aos autos, que a autora vive em situação simples, porém não miserável e as informações contidas no estudo social demonstram que a renda familiar "per capita" supera ¼ do salário mínimo. Friso que, conforme doutrina e jurisprudência dominante, denomina-se hipossuficiência, para fins de benefício assistencial, a ausência de capacidade econômica para garantir a subsistência, o que não verifico nos caso aqui colocado. O benefício assistencial não pode ser qualificado como complemento de renda, o que provavelmente ocorrerá nesta hipótese caso não seja mantida a sentença de improcedência.

Desse modo, ausente um dos pressupostos legais para a concessão do benefício, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.*

*1. Para a caracterização da hipossuficiência, a LOAS exige (art. 20 e respectivos parágrafos) que o indivíduo a ser amparado, que vive em família, entendida esta como "unidade mononuclear", habitando o mesmo teto e cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes, sendo a miserabilidade do grupo familiar aferida de modo objetivo, pois a renda nesse seio deve ser igual ou inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*2. A Autora também recebe um salário mínimo, a título de pensão por morte previdenciária, fato que, por si só, impede a concessão do benefício assistencial, uma vez que o § 4º do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, impede a cumulação deste com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime.*

*3. É possível concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada.*

*4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

*5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*

*6. Agravo legal a que se nega provimento.*

*AC 200403990022642 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 913609, TRF 3ª Região, 7ª Turma, unânime, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJF3 CJI DATA:18/02/2010 PÁGINA: 309)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000368-45.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.000368-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MOISES RODRIGUES LIMEIRA  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor busca o reconhecimento de trabalho rural, no período de 03 de setembro de 1988 a 29 de agosto de 2002, para fins previdenciários.

Constam dos autos: Prova Documental (fls. 12/15); Depoimento Pessoal e Prova Testemunhal (fls. 47/49).

A r. sentença, proferida em 23 de outubro de 2006 (fls. 61/70), julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de trabalho rural do autor no intervalo pretendido e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida à remessa oficial.

Inconformada, apela a autarquia ré (fls. 72/76). Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovar o trabalho rural pretendido, e argumenta com a necessidade do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos honorários advocatícios. Por fim, pugna pelo prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

### **Do não conhecimento da remessa oficial**

Inicialmente, a remessa oficial não deve ser conhecida.

Com efeito, inexistente valor certo da condenação, considerada a ausência da obrigação ao pagamento de prestações em atraso.

Assim, entendo que a expressão econômica da causa materializa-se no valor a ela atribuído, sendo esta a referência utilizada para efeito de aplicação da regra prevista no § 2º do art. 475 do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352/01. Dessa forma, cumpre salientar que o valor do direito controvertido é inferior ao aludido limite de 60 (sessenta) salários mínimos, e, conforme preceitua o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.532, de 26/12/01, não há que ser considerada a remessa oficial tida por interposta.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região manifesta-se no mesmo sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. § 2º DO ART. 475 DO CPC - ACRESCENTADO PELA LEI Nº 10.352, DE 26.12.2001. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR CONTROVERTIDO. VALOR DA CAUSA. APLICABILIDADE IMEDIATA.*

*1. A regra inscrita no § 2º do art. 475 do CPC - acrescentada pela Lei nº 10.352/01 - tem aplicabilidade imediata aos processos em curso, não se lhe aplicando o princípio segundo o qual a lei do recurso é a lei vigente ao tempo da decisão impugnada.*

*2. Em se tratando de ação meramente declaratória, o montante do 'direito controvertido', para efeito de aplicação da regra do § 2º do art. 475 do CPC - acrescentado pela Lei nº 10.352/01 - corresponde ao valor atribuído à causa" (REO nº 29712/RS, Relator Juiz PAULO AFONSO BRUM VAZ, j. 20/02/2003, DJ 30/04/2003, p. 843).*

### **Do tempo de serviço rural.**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - .....*

*II - .....*

*III - .....*

*V - .....*

*VI - .....*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".*

Também dispõe o artigo 106 da mesma lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de: (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)*

*V - bloco de notas do produtor rural. (Redação dada pela Lei nº. 9.063, de 14.6.95)".*

Observe-se que o referido artigo, antes das alterações postas pela Lei 9.063/95, tinha a seguinte redação:

*"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural, far-se-á, alternativamente, através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público ou por outras autoridades constituídas definidas pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS;
- IV - declaração do Ministério Público;
- V - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- VI - identificação específica emitida pela Previdência Social;
- VII - bloco de notas do produtor rural;
- VIII - outros meios definidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS".

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp nº 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002).

Para comprovar os fatos alegados, o autor juntou documentação em que é qualificado como lavrador: Certidão Eleitoral (1988) e Certidão de Nascimento de filha (2002).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório e cientes das penas por falso testemunho corroboram os documentos juntados, atestando a atividade rurícola desenvolvida pelo autor.

Assim, analisado o conjunto probatório, entendo que a faina perseguida restou comprovada no intervalo reconhecido pela r. sentença, de 03 de setembro de 1988 a 29 de agosto de 2002, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Insta salientar, entretanto, em razão da inexistência de indenização da faina reconhecida, que o tempo deverá ser computado exceto para fins de carência (regime geral da previdência social) e contagem recíproca em regime previdenciário de servidor público (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE RURAL - ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 C/C 202, PARÁG. 2º, CF - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA.**

1 - Nos termos constitucionais (art. 202, parágrafo 2º da CF) é assegurado, para fins de aposentadoria, a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade Privada, rural ou urbana. Contudo, o Pretório Excelso já asseverou que para contagem recíproca propriamente dita, isto é, aquela que soma o tempo de serviço público ao da atividade privada, não pode ser dispensada a prova de contribuição, pouco importando que determinada categoria profissional houvesse sido anteriormente dispensada de contribuir (ADIN nº 1.664, Rel. Ministro OCTÁVIO GALLOTTI, DJU de 19.12.1997).

2 - Recurso conhecido e parcialmente provido para, reformando o v. acórdão de origem, denegar a segurança requerida".

(REsp 413.911/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU de 03/02/2003).

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.**

- O reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de contagem recíproca, depende do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes."

(REsp 445.461/PR, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 21/10/2002).

**"PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO COMO TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. CF, ART. 202, § 2º, ALTERADO PELA MP 1.523/96.**

1. Para fins de aposentadoria, é assegurado a contagem recíproca do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural ou urbana. Regra contida na CF, art. 202, § 2º.

2. O STF, apreciando a ADIN 1.664/UF, deferiu medida cautelar para suspender a eficácia da expressão 'exclusivamente para fins de concessão do benefício previsto no art. 143 desta Lei e dos benefícios de valor mínimo', contida na Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, com a redação dada pela MP 1.523/96, mantendo a parte final do dispositivo que veda a utilização do tempo de serviço rural anterior à data mencionada para efeito de contagem recíproca, sem a comprovação das respectivas contribuições.

3. Recurso provido."

(REsp 386.080/RS, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU de 22/04/2002).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91.**

1. Para a contagem recíproca de tempo de contribuição, mediante a junção do período prestado na administração pública com a atividade rural ou urbana, faz-se necessária a indenização do período rural exercido anteriormente à Lei 8.213/91.

(...)

5. *Recurso especial parcialmente provido*".

(REsp 774126/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 05/12/2005, p. 376).

A verba honorária estabelecida pelo MM. Juízo *a quo* deve ser mantida no valor em que fixada, pois atendido o critério de razoabilidade constante no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Isto posto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para reconhecer o trabalho rural exercido no intervalo de 03 de setembro de 1988 a 29 de agosto de 2002, independente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

Intimem-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046170-74.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.046170-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CRISTINA FRANCISCA DA SILVA

ADVOGADO : EVERTON MORAES

No. ORIG. : 06.00.00004-1 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pela inépcia da inicial, pela incompetência do juízo, pela ilegitimidade da parte. No mérito, requer a reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, com as contrarrazões.

É o relatório, decidido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial

De início, afasto todas as preliminares argüidas pela autarquia.

Não há de se alegar a inépcia da inicial, pois da narração dos fatos decorre logicamente o pedido, permitindo ao réu respondê-la integralmente, inclusive quanto ao mérito.

Também improcede a alegação de incompetência de juízo, pois o salário maternidade, disciplinado pela Lei nº 8.213/91, reveste-se de caráter nitidamente previdenciário e não guarda qualquer pertinência com a matéria trabalhista, razão pela qual a competência para processar e julgar a causa é da Justiça Federal (ou da Justiça Estadual que atua no âmbito da competência federal delegada).

Ainda, a autarquia é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade.

Passo, então, à análise do mérito propriamente dito.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de seu filho, ocorrido em 27.04.2004 (fl. 10).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A legislação citada, aplicada ao contexto rural, define que a trabalhadora rural tem direito ao pagamento de salário-maternidade, desde que esteja inserida como beneficiária da Previdência Social.

A trabalhadora rural, em regime de economia familiar, é considerada segurada especial, consoante o disposto no art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91.

Em se tratando de segurada especial também não se exige o recolhimento das contribuições, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, com a família, em condições de mútua dependência e

colaboração, com vista à própria subsistência, pelo menos nos 12 meses anteriores ao início do benefício, no termos do art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que sempre trabalhou em regime de economia familiar.

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

É pacífico, também, que "A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa." (REsp 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 02/06/2003).

No caso, como início de prova material, juntou a autora a certidão de residência e atividade rural fornecida pela Fundação Instituto das Terras do Estado de São Paulo, a qual atesta que a autora exerce atividade de lavradora juntamente com seu marido desde 1999, em um lote destacado de uma área no projeto de assentamento em Mirante do Paranapanema; a certidão de nascimento do filho, em 2004, em que consta sua atividade de lavradora; a declaração cadastral - produtor - ICMS, em que consta seu ingresso na produção rural em 2000, bem como notas fiscais de produtor emitidas em nome de "José Aparecido de Oliveira e Outra" em que se demonstra a venda de mandiocas. Quanto ao exercício da atividade rural, os depoimentos foram suficientemente circunstanciados, de forma que acoplados ao início de prova material, se revestiram de força o bastante para comprovar o exercício da atividade rural da parte autora, como segurada especial.

Desse modo, presentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, o acolhimento do pedido era de rigor.

Este é o entendimento desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. SALÁRIO-MATERNIDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. I - O parágrafo único do art. 71, da Lei n.º 8.213/91, revogado pela Lei n.º 9.528/97, não se aplica ao caso, razão pela qual inexistente qualquer restrição quanto ao prazo para pleitear o benefício. II - As demandas que tratam de matéria de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas no foro do domicílio do beneficiário, pela Justiça Estadual, se a comarca não for sede de Vara da Justiça Federal, é o que se extrai da interpretação teleológica do art. 109, § 3º, da Constituição da República. III - De acordo com os arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91, o INSS é o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de salário maternidade. IV - As disposições pertinentes ao salário-maternidade vêm disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o art. 201, inc. II, da Constituição Federal. V - Ação ajuizada em 27/02/2004 com início de prova material consistente na certidão de casamento em 31/01/1998 que atesta a condição de lavrador de seu marido, extensível à esposa, consoante entendimento já consagrado pelo C. STJ. Comprovante de entrega de declaração cadastral de imóvel rural e notas fiscais de produtor em 18/07/01, 21/08/03, 06/05/02, em nome do cônjuge; certificado de cadastro de imóvel rural e documentos relativos à propriedade do casal VI - Prova testemunhal dando conta do exercício de atividade rural da apelada como trabalhadora rural em regime de economia familiar, inclusive no período gestacional, nos termos do disposto no art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, comprovando a qualidade de segurada especial. VII - Nascimento de seu filho em 05/04/1999 posterior à alteração introduzida pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994. VIII - Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, de rigor o seu deferimento. IX - Não se pode falar em exigibilidade de contribuição pelo segurado especial em regime de economia familiar, vez que a obrigação de recolher cabe, em regra, ao adquirente de sua produção, exceção feita aos casos previstos no artigo 30, inciso X, da Lei n.º 8.212/91. X - A ausência da Carteira de Identificação e Contribuição prevista no artigo 106 da Lei nº 9.063/95, não é óbice ao reconhecimento da condição de segurado especial, uma vez comprovada a atividade rural por outros documentos. XI - Correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do E. STJ, Súmula nº 8 desta Egrégia Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observando-se a prescrição das parcelas anteriores aos 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação. XII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 1% ao mês, a contar da citação, nos termos do art. 406, do C.C. conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN. XIII - Apelação do INSS improvida. (AC 200503990177174, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, 05/04/2006)**

Sendo assim, comprovado o aspecto temporal da atividade rural por mais de 12 (doze) meses, em observância ao disposto no art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, faz jus a autora ao benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal.

A atualização monetária deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, nos termos da Súmula 204 do STJ, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar da data em que passou a vigor a Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, o percentual dos juros será aquele aplicado à caderneta de poupança, no montante de 0,5% (meio por cento) ao mês.

Fixo, por fim, os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, considerando-se apenas as parcelas vencidas até a r. sentença, já que não houve complexidade jurídica e maiores problemas na tramitação processual do presente (TRF3ª Região, AC 200503990233724, APELREE 200503990493138).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para determinar o pagamento de salário maternidade à parte autora, no valor de um salário mínimo mensal, em decorrência do nascimento de João Pedro de Oliveira, fixar a verba honorária, bem como aclarar os juros de mora e correção monetária a serem aplicados, tudo nos termos da fundamentação.  
Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005694-18.2006.4.03.6111/SP  
2006.61.11.005694-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LINCOLN NOLASCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JEFFERSON WILLIAM DOS SANTOS SILVA incapaz  
ADVOGADO : ALESSANDRO DE MELO CAPPIA e outro  
REPRESENTANTE : LUZINETE DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALESSANDRO DE MELO CAPPIA e outro  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação (fls. 131/142) interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 117/123) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação (05.03.2007), com a incidência de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do Art. 20, § 4º, do CPC. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Requer também seja enfrentada toda a matéria discutida para fins de prequestionamento. Ademais, subsidiariamente, requer seja a data do termo inicial a da juntada do laudo médico e sejam os honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação não incidindo sobre as parcelas vencidas até a r. Sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento ao Recurso (fls. 156/161).

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n.º 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

No feito em pauta, o requisito da deficiência restou implementado, uma vez que houve a interdição do Autor em 08.08.2006, conforme sentença de fls. 18/19.

O estudo social acostado às fls. 38/48, revela que o Autor reside com sua genitora, o companheiro de sua genitora, 02 irmãos menores de 18 (dezoito) anos e 02 filhos do padrasto menores de 21 (vinte e um) anos, em imóvel cedido. A residência é composta por 06 cômodos, em condições simples. A renda do núcleo familiar advém do salário no valor de

R\$ 280,00 (duzentos e oitenta reais) percebido pelo padrasto do Autor, o qual não supre totalmente as necessidades básicas do grupo familiar.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Mantenho o termo inicial do benefício nos termos da r. Sentença.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, § 1ºA, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos honorários advocatícios.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002027-85.2006.4.03.6123/SP  
2006.61.23.002027-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSA BENEDITA LEME - INCAPAZ incapaz  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro  
REPRESENTANTE : OSWALDO DE MORAES LEME  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 15.12.2006 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, citado em 14.02.2007, em que pleiteia a parte autora, alegando ser portadora de deficiência, a concessão de benefício de assistência social, com fulcro no artigo 203, da Constituição Federal e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A parte autora requereu a extinção do feito nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, tem em vista a concessão administrativa pelo Instituto-réu do benefício assistencial pleiteado nestes autos. (fls. 64/65).

Assim constou da sentença proferida em 17 de janeiro de 2008: "...considerando o mais que dos autos consta, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, por ausência de interesse de agir superveniente, na forma do art. 267, VI do CPC. Arcará o réu com as custas do processo e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa à data do efetivo pagamento." (fls. 69/72).

Inconformada, apela a autarquia-ré requerendo a reforma do julgado para que seja afastada sua condenação ao pagamento de custas e de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Nesta Corte, o Digno Representante do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso somente no tocante a isenção de custas.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

*In casu*, a parte autora ingressou com seu pedido para concessão de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência em 28.06.2005, o qual restou indeferido sob a alegação de que a requerente não atendia ao requisito de incapacidade para os atos da vida independente e para o trabalho, conforme restou demonstrado através do documento de fls. 17.

Em razão do indeferimento, socorreu-se a requerente da via judicial, e após regular citação, foi contestado o mérito do pleito, restando configurada a lide.

Em outras palavras, a contestação do INSS ao pedido formulado pela parte autora revela a existência de lide, já que a seriedade e credibilidade que deve necessariamente ser imputada à contestação da autarquia impõe presumir que sua oposição ao pedido tem amparo.

No caso, no curso do feito, mesmo depois de contestar o pedido, o INSS concedeu, administrativamente, o benefício. Em decorrência, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, restando o réu condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Assim, ainda que tenha ocorrido a superveniente perda do interesse de agir, o réu deu causa à demanda, devendo arcar com os ônus sucumbenciais.

Neste sentido, trago à colação os respectivos julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PERDA DO OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO RÉU.*

*PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. Os honorários advocatícios são devidos sempre que ao demandante se exija providência em defesa de seus interesses. Deferida a concessão da aposentadoria na esfera administrativa, e perdendo a ação o seu objeto, faz-se necessária a aplicação do princípio da causalidade, com a condenação do réu na verba honorária. 2. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 199901049873, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 22/05/2000, p. 133)*

É consabido que o princípio da sucumbência deve ser compreendido sob o matiz do princípio da causalidade, de modo que, mesmo não-evidente a parte vencedora, impõe-se a condenação de honorários advocatícios e despesas processuais àquele que deu origem à instauração da lide judicial infrutífera. No particular, a perda do objeto da ação ocorreu em vista da desocupação voluntária do imóvel residencial pelo réu cuja imissão na posse pleiteava a CEF em juízo, anterior à prolação da sentença, de modo que se evidencia a ausência de interesse processual, a implicar na extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, IV, do CPC.

Veja:

*"À luz do princípio da causalidade (Veranlassungsprinzip), as despesas processuais e os honorários advocatícios recaem sobre a parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou à que seria perdedora se o magistrado chegasse a julgar o mérito da causa" (REsp 151.040/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJU 01.02.1999).*

*Recurso especial provido, para determinar a inversão dos ônus da sucumbência, que deverão ficar a cargo da parte ré, que deu causa à extinção da demanda. (STJ, RESP 200300841860, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 25/04/2005, p. 282)*

Portanto, a verba honorária comporta manutenção, porque em conformidade com o art. 20, § 3º, do Código de Processo civil.

As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS no tocante a isenção de custas, mantendo-se no restante a r. sentença recorrida.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017284-31.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017284-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISRAEL VIEIRA incapaz  
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE  
REPRESENTANTE : MARLENE VIEIRA FERREIRA  
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE  
No. ORIG. : 04.00.00029-7 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação (fls. 133/140) interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 124/129) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação (08.06.2004), com incidência de juros e correção monetária. Houve condenação de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isenção de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Aduz que a renda familiar do grupo, formado pelo Autor, seu genitor, sua genitora e dois irmãos, ultrapassa o limite legal à obtenção do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovemento ao Recurso (fls. 156/159).

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O laudo médico pericial (fls. 89/91) constatou que o Autor é portador de deficiência mental grave, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social revela que o Autor reside com seu genitor, sua genitora e dois irmãos também deficientes, em imóvel próprio. A residência é grande, em ótimo estado de higiene, possui área verde com horta e pomar. Conforme depoimento pessoal da genitora do Autor (fl. 73), a renda do núcleo familiar advém da aposentadoria no valor de um salário mínimo percebido por seu genitor e pela aposentadoria no valor de um salário mínimo percebido por sua genitora.

Entretanto, em consulta ao sistema PLENUS/DATAPREV verificou-se que, desde abril de 2004, o genitor recebe aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$ 2.347,83 (dois mil trezentos e quarenta e sete reais e oitenta e três centavos).

Destarte, não restou preenchido o segundo requisito necessário à concessão do benefício pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.** 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2017)

Com tais considerações e nos termos do art. 557, § 1º A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026217-90.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.026217-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
EMBARGANTE : JOSE GERALDO DA SILVA  
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA  
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 129/133  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00221-4 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de Embargos de Declaração opostos contra r. decisão terminativa, proferida em 31 de maio de 2011, que deu provimento à apelação da parte autora, reformando, *in totum*, a r. sentença, determinando ainda a expedição de ofício ao INSS, para a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.  
Aduz o embargante (José Geraldo da Silva) haver erro material na r. decisão quanto à fixação dos honorários advocatícios.

É O RELATÓRIO.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos presentes embargos de declaração.

O autor, ora embargante, ajuizou ação previdenciária, objetivando a obtenção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, mediante a conversão dos períodos trabalhados em condições especiais em tempo de serviço comum, que acrescidos aos demais períodos reconhecidos administrativamente, perfazem o número de anos necessários à percepção do benefício.

A r. sentença (fls. 96/97), prolatada em 26 de outubro de 2006, julgou improcedente o pedido do autor.

A r. decisão ora embargada deu provimento à apelação da parte autora, para conceder-lhe o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Deste modo, os honorários advocatícios foram fixados de acordo com a orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo que se falar em erro material.

Ademais, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em 03/12/2002 (data do requerimento administrativo), há parcelas vencidas até a data da sentença (26/10/2006), ao contrário do que alega o embargante.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta erro material, obscuridade, contradição ou omissão.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012029-58.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.012029-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GLORIA PIRES GARCIAS  
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 04.00.00070-7 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 12 de maio de 2004 por GLÓRIA PIRES GARCIAS contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural.

A r. sentença (fls. 64/66), proferida em 06 de junho de 2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural à autora, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da citação, devendo incidir sobre as parcelas em atraso correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e subsequentes alterações, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação definitiva (Súmula nº 111 do C. STJ), deixando de condená-lo em custas e despesas processuais, salvo as devidamente comprovadas.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 70/79), alegando o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a não comprovação, por parte da autora, do efetivo exercício da atividade rural. Se não for este o entendimento, requer a fixação tanto do termo inicial do benefício como da incidência dos juros de mora a partir da data da citação. Requer ainda a redução do percentual fixado a título de juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês, além da redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins de eventual interposição de recurso à Instância Superior.

Com as contrarrazões (fls. 81/83), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

**É O RELATÓRIO.**

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação do termo inicial do benefício bem como da incidência dos juros de mora a partir da citação, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença assim determinou.

No mérito, trata-se de ação previdenciária ajuizada em 12 de maio de 2004 por GLÓRIA PIRES GARCIAS contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (fls. 06). No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a parte autora não faz prova do exercício da atividade rural, inicialmente, com seus genitores e, posteriormente, junto ao seu esposo, prestando serviços rurais a terceiros.

De fato, a requerente não carrou aos autos indício de prova material a corroborar as alegações constantes da inicial quanto ao labor rurícola por ela exercido ao longo de sua vida.

Assim, a requerente não prova nos autos o seu efetivo labor rural no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial), como determina o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.063/95. Ademais, sem dúvida, é clara aí a exigência de comprovação do exercício de atividade laborativa nas lides rurais pelo número de meses de carência exigido no artigo 25 inciso II da supracitada lei.

*In casu*, o único documento trazido aos autos pela autora foi sua certidão de casamento (fls. 06), que a qualifica como "do lar" e apenas seu cônjuge como "lavrador".

Neste ponto, cumpre observar que, não obstante ser admitida pela jurisprudência documentos em que vem certificada a profissão de lavrador do marido como início de prova material relativamente à esposa, o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, o que nestes autos não ocorreu.

Ademais, observa-se em consulta obtida junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 48/50), que o marido da autora, Sr. Lorival Garcias, possui diversos vínculos de trabalho urbano.

E ainda, se a parte autora, desde a sua mais tenra idade, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio, informando a sua condição de rurícola.

Dessa forma, ausente um mínimo de início de prova material, que pudesse auxiliar na comprovação do exercício de atividade rural pelo autor, a prova oral - depoimentos testemunhais (fls. 67/68), isolada nos autos, não pode ser aproveitada para provar tal condição, posto que o Plano de Benefício da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o artigo 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Deixo de condenar a autora nos ônus da sucumbência, tendo em vista a gratuidade processual concedida nos autos.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe provimento, para reformar, *in totum*, a r. sentença, julgando improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014718-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014718-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE APARECIDA DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO CICERO PINTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP

No. ORIG. : 06.00.00095-4 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 03 de agosto de 2006, por IRENE APARECIDA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

Às fls. 30/33, o INSS interpôs agravo retido em face da decisão de fls. 29, que rejeitou a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir.

A r. sentença (fls. 37/38), proferida em 24 de julho de 2007, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento e acrescidas de juros moratórios à razão de meio por cento ao mês a partir da citação, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas, em razão do disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 46/50), requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto nos autos. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria pleiteada, vez que não demonstrou o exercício de atividade rural nos períodos aduzidos na inicial. Se não reformada integralmente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ.

Com as contrarrazões (fls. 51/53), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não conheço da remessa oficial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos.

Também inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que a r. sentença decidiu nesse sentido.

Ainda de início, conheço do agravo retido, uma vez requerida, expressamente, a sua apreciação nas razões de apelação do INSS, nos termos do artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, porém, nego-lhe provimento. Com efeito, a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional para ver reconhecido seu tempo de serviço por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, não está obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

No mérito, de ação previdenciária, ajuizada por IRENE APARECIDA DA SILVA contra o INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

O artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação determinada pela Lei n.º 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Nestes autos, da análise dos documentos e da prova testemunhal, resulta a demonstração da atividade laborativa rural desenvolvida pela autora no período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS (fls. 12/13), afixando registros de trabalho de natureza rural nos períodos de 26/06/1996 a 06/07/1996, 17/06/2002 a 16/08/2002 e 01/08/2005 a 22/08/2005. Constituindo, assim, razoável início de prova material, útil a subsidiar a prova oral produzida.

Ademais, os depoimentos testemunhais (fls. 40/43) confirmam a atividade rurícola exercida pela autora por longo período de tempo.

Além disso, a idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através da documentação pessoal da autora (fls. 10/11).

Impõe-se, por isso, a manutenção da procedência da pretensão da autora.

Cabe esclarecer que a correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas n.ºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Impende esclarecer também que os juros de mora incidirão a partir da data da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, que em seu artigo 5º alterou o artigo 1º- F da Lei n.º 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, uma vez ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo retido interposto pelo INSS e não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida dou-lhe parcial provimento, apenas para alterar o termo inicial do benefício, mantendo no mais a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017115-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017115-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO BATISTA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 06.00.00122-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 24 de julho de 2006, por ANTÔNIO BATISTA DE OLIVEIRA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural.

A r. sentença (fls. 49/52), proferida em 25 de outubro de 2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde o ajuizamento da ação, além do abono anual; devendo, as prestações em atraso, ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, corrigidas monetariamente.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 55/59), alegando não restar demonstrado o efetivo exercício de trabalho rural do autor pelo período de carência exigido, nos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, uma vez inexistir, nos presentes autos, início de prova material contemporânea. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios e a indenização das contribuições referentes ao período que ficou sem recolhimento. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à Superior Instância.

Com as contrarrazões (fls. 62/70), em que o autor requer a concessão da tutela antecipada, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 24 de julho de 2006, por ANTÔNIO BATISTA DE OLIVEIRA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural.

O autor propõe o reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria por idade sob o argumento de sempre ter exercido trabalho rural.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor.

Ademais, o autor prova nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, como determina o art. 143 da Lei nº 8.213/91. Sem dúvida, é clara aí a exigência de comprovação do exercício de trabalho pelo número de meses de carência prevista no artigo 25 inciso II da supra citada Lei, sendo que a expressão "*período imediatamente anterior*" não admite, pela evidência, interpretação extensiva.

Com efeito, o autor junta aos autos a cópia da certidão de seu casamento (fls. 07) realizado em 09/09/1978, em que se encontra qualificado como agricultor, bem como cópia da sua CTPS (fls. 08/11), com registros de trabalho em atividade rural nos períodos de 01/06/1980 a 15/06/1981, 01/10/1983 a 10/07/1988, 01/02/1994 a 10/01/1997, 01/06/1997 a 20/08/2002, 06/03/2003 a 01/11/2003 e 12/10/2003 sem data de desligamento.

Esses documentos são corroborados pela prova testemunhal, colhida em audiência, sob o crivo do contraditório, que confirmam a atividade rural do autor.

Em que pese ter, o autor, exercido atividade de natureza urbana, conforme pesquisa realizada no sistema CNIS, em alguns períodos, verifica-se, contudo, que se deu por curto espaço de tempo, não sendo suficiente a descaracterizar a sua condição de trabalhador rural.

Desse modo, comprovados pelo autor a idade mínima e o exercício de trabalho rural pelo lapso temporal exigido para a aposentadoria por idade, conforme o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, faz jus ao benefício requerido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de amparo social, benefício recebido pelo autor desde 01/08/2011, conforme pesquisa realizada no sistema CNIS.

Descabida a pretensão do apelante de compelir o autor a recolher aos cofres do INSS o valor relativo aos meses de contribuição que ficou sem fazê-lo. É que no caso dos autos, nos termos da lei de regência, tão somente é exigido do trabalhador rural que comprove o seu efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício. Destarte, tal ônus deve ser suportado pelo empregador.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Cabe esclarecer que a correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Impende esclarecer ainda, que nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem a partir da data da citação no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação à tutela antecipada requerida pelo autor, entendo que não restou comprovado requisito para sua concessão, uma vez que recebe, atualmente, benefício assistencial.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença, nos termos da fundamentação. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017261-51.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.017261-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANGELO GONCALVES BRUZAO

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

No. ORIG. : 06.00.00023-0 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 21 de fevereiro de 2006, por ÂNGELO GONÇALVES BRUZÃO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural.

A r. sentença (fls. 57/59), proferida em 05 de julho de 2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data da citação (17/08/2006); devendo, as prestações em atraso, ser corrigidas monetariamente na forma do Provimento COGE nº 26/01, da Resolução CJF 242/01 e, ainda, da Portaria Dforo-SJ/SP nº 92, de 23/10/2001, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a mesma data. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 65/75), alegando não restar demonstrado o efetivo exercício de trabalho rural do autor pelo período de carência exigido, nos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, uma vez inexistir, nos presentes autos, início de prova material contemporânea. Se esse não for o entendimento requer a redução dos honorários advocatícios e a indenização das contribuições referentes ao período reconhecido. Por fim, prequestiona a matéria para efeito de interposição de recurso à Superior Instância.

Com as contrarrazões (fls. 77/78), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Verifico ser intempestiva a apelação do INSS.

Com efeito, conforme consta da certidão de fls. 64V, a r. sentença foi publicada no Diário Oficial do Estado de São Paulo de 03/08/2007, sendo que a apelação do INSS só foi interposta em 12/09/2007.

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, o prazo recursal começou a fluir em 06/08/2007 (segunda-feira). Assim, em 12/09/2007, já havia decorrido o prazo para interposição da apelação.

Outrossim, não há que se considerar, sob a argumentação de que a intimação do INSS deve ser feita de forma pessoal, fato que atribuiria tempestividade ao seu recurso.

Com efeito, dispõe o artigo 6º da Lei nº 9.028/1995 que, *in verbis*: "A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente".

Por sua vez, o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004 assegura que, *in verbis*: "Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente".

Não obstante, o douto advogado que representa o INSS neste feito não é procurador federal o que, a princípio, afasta a aplicação da regra supra a seu favor.

Aliás, nesse sentido é a jurisprudência, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. ADVOGADO CONSTITUÍDO POR CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. IMPOSSIBILIDADE.**

*I - Tendo o inss interposto seu recurso a destempo, operou-se a preclusão temporal, o que enseja o não conhecimento do apelo, ante a ausência de um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.*

*II - Apenas fazem jus à prerrogativa da intimação pessoal, prevista no § 3º do art. 6º da Lei nº 9.028/95, acrescentado pela MP nº 1.798/99 e posteriores reedições, os procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União.*

*III - Advogado constituído por contrato de prestação de serviços pelo inss, através de procuração, não tem direito a tal privilégio. (g/n)*

*IV - apelação e Remessa Oficial não conhecidos".*

*(AC 2001.61.23.003089-5, DJU 17/08/2005, relator Desembargador Federal Newton de Lucca)*

Nesse diapasão, pelo que se depreende do artigo 17 da Lei nº 10.910/04, a prerrogativa de intimação pessoal é conferida apenas ao procurador federal de carreira, ocupante de cargo público, não se estendendo aos advogados contratados ou credenciados, como o advogado que atua *in casu*.

Ante o exposto, não conheço da apelação do INSS, visto não estarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018220-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018220-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO HONORATO FILHO

ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA

No. ORIG. : 06.00.00129-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 17 de outubro de 2006 por PEDRO HONORATO FILHO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural.

A r. sentença (fls. 31/32), proferida em 12 de junho de 2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, na forma pleiteada na inicial, desde a data da citação (15/05/2007), devendo, as prestações em atraso, ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora desde a mesma data. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 41/47), alegando não restar demonstrado o efetivo exercício de trabalho rural do autor pelo período de carência exigido, nos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, uma vez inexistir, nos presentes autos, início de prova material contemporânea. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões (fls. 49/54), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 17 de outubro de 2006 por PEDRO HONORATO FILHO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural.

O autor propõe o reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria por idade sob o argumento de sempre ter exercido trabalho rural.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea 'a' do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor. No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que o autor não faz demonstração do exercício da atividade laborativa nas lides rurais, na condição de rurícola.

De fato, o autor não prova nos autos o seu efetivo labor rural no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial), como determina o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.063/95. Sem dúvida, é clara aí a exigência de comprovação do exercício de atividade laborativa nas lides rurais pelo número de meses de carência exigido no artigo 25, inciso II, da supra citada lei.

Com efeito, apesar de o autor estar qualificado como "lavrador" na certidão de seu casamento (fls. 11), lavrado em 30/01/1971, no título eleitoral (fls. 12), expedido em 26/07/1968 e na ficha de filiação partidária (fls. 13), com data de 18/08/1980, verifica-se, em pesquisa realizada no sistema CNIS, que o autor teve contratos de trabalho em atividade urbana nos períodos de: 01/05/1981 a 04/02/1985, 01/02/1985 a 07/03/1985 e 18/03/1991 a 02/05/1991, além de ter feito recolhimentos como contribuinte individual - pedreiro - de fevereiro de 1987 a julho de 1988, setembro de 1988 a maio de 1990 e de julho a dezembro de 1990.

Portanto, o que se pode depreender destes autos é que o autor, durante o curso de sua vida, desempenhou, inicialmente, labor de caráter rural, posteriormente, atividades de caráter urbano, descaracterizando, destarte, a condição de rurícola do ora requerente.

Por fim, cabe salientar que o Plano de Benefício da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

E, mesmo que se admitisse prova exclusivamente testemunhal, os depoimentos apresentam-se vagos e imprecisos, não atendendo ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais pelo período de tempo exigido pelo artigo 142 da citada Lei.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Deixo de condenar o autor nas verbas da sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021994-60.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.021994-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CELIA MARIANO LAERCIO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 06.00.00104-9 1 Vr MOGI GUACU/SP  
DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 04 de julho de 2006, por MARIA CELIA MARIANO LAERCIO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

A r. sentença (fls. 80/82), proferida em 22 de outubro de 2007, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 01 (um) salário mínimo e 13º salário, a partir da data do requerimento administrativo (23/03/2005), devendo as prestações vencidas serem acrescidas da correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Deixou

de condenar em custas e despesas processuais diante dos termos do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 86/100), alegando não estar demonstrado o efetivo exercício de trabalho rural do autor pelo período de carência exigido, nos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, uma vez inexistir, nos presentes autos, início de prova material contemporânea, não se admitindo para tanto prova exclusivamente testemunhal. Se não reformada integralmente, requer a fixação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano e a redução do percentual fixado a título de honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com as contrarrazões (fls. 107/110), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não conheço da remessa oficial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos.

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada por MARIA CELIA MARIANO LAERCIO em que pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Nestes autos, da análise dos documentos e da prova testemunhal, resulta a demonstração da atividade laborativa rural desenvolvida pela autora no período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos a sua certidão de casamento (fls. 14), com assento lavrado em 01 de julho de 1972, que, embora a qualifica como "do lar", refere-se ao seu marido como "lavrador".

Constam dos autos também cópia de sua CTPS (fls. 15/30), afiançando registros de trabalho de natureza rural no período de 01/06/1983 a 09/07/1983, 10/09/1984 a 20/10/1984, 21/01/1985 a 11/05/1985, 03/06/1985 a 14/12/1985, 20/01/1986 a 24/05/1986, 02/06/1986 a 24/12/1986, 27/04/1987 a 24/10/1987, 03/11/1987 a 12/12/1987, 02/06/1989 a 04/11/1989, 06/11/1989 a 15/12/1989, 23/01/1990 a 01/12/1990, 04/02/1991 a 13/12/1991, 13/01/1992 a 12/12/1992, 05/06/1993 a 18/12/1993, 03/01/1994 a 12/11/1994, 28/03/1996 a 02/03/1998, 21/10/2002 a 12/12/2002, 09/06/2003 a 31/07/2003 e vínculos urbanos nos períodos de 01/12/1994 a 30/06/1995, 01/10/1998 a 31/03/2000, 01/06/2001 a 30/08/2001, 01/09/2001 a 10/04/2002.

Cumpre ressaltar que, não obstante a autora possuir registros em estabelecimentos urbanos supramencionados, estes não têm o condão de descaracterizar a atividade rural exercida ao longo de sua vida, uma vez que, se somados, esses períodos perfazem apenas aproximadamente 3 anos, em períodos esparsos, entre os anos de 1994 e 2002, ao passo que, os demais vínculos são todos natureza rural, laborados entre os anos de 1983 a 2003.

Esses documentos constituem razoável início de prova material, útil a subsidiar a prova oral produzida.

Ademais, os depoimentos testemunhais (fls. 74/76) confirmam a atividade rurícola exercida pela autora por longo período de tempo.

Além disso, a idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através da documentação pessoal da autora (fls. 12/13).

Impõe-se, por isso, a manutenção da procedência da pretensão da autora.

Cabe esclarecer que a correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Impende esclarecer também que os juros de mora incidirão a partir da data da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, que em seu artigo 5º alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para esclarecer a incidência dos juros de mora e reduzir o valor dos honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028346-34.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.028346-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA VALENTINA DOS SANTOS

ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00034-6 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 13 de março de 2007 por TEREZA VALENTINA DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de janeiro de 1958 a setembro de 1986, que somado ao períodos de trabalho constantes de sua CTPS, perfaz o número de anos necessários à percepção do benefício.

Às fls. 45/47, o INSS interpôs agravo retido em face da decisão de fls. 42, que rejeitou a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir.

A r. sentença (fls. 50/51), prolatada em 20 de setembro de 2007, julgou procedente o pedido, para reconhecer o período trabalhado na lavoura de 1963 a 1986, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria pleiteada, a partir da citação (27/04/2007). Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 65/71), requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido constante dos autos. Ainda em preliminar, alega cerceamento de defesa, por não ter sido deferida a juntada da cópia do processo administrativo. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria pleiteada, vez que não demonstrou o exercício de atividade rural no período aduzido na inicial. Por fim, pugna pelo prequestionamento da matéria para fins de eventual interposição de recurso junto às instâncias superiores. Com as contrarrazões (fls. 73/79), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ainda de início, conheço do agravo retido, uma vez requerida, expressamente, a sua apreciação nas razões de apelação do INSS, nos termos do artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, porém, nego-lhe provimento.

Com efeito, a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional para ver reconhecido seu direito à percepção de benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, não está obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pelo INSS, por não ter sido deferida a juntada da cópia do processo administrativo, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o MM. Juízo formado o seu convencimento, através do conjunto probatório já produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por TEREZA VALENTINA DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de janeiro de 1958 a setembro de 1986, que somado ao períodos de trabalho constantes de sua CTPS, perfaz o número de anos necessários à percepção do benefício. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

Por sua vez, os artigos 24 e 25, inciso II, do mesmo diploma legal trazem a definição de carência, *in verbis*:

"Artigo 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

*omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

Ademais, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, hoje, tempo de contribuição.

A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, Plano de Benefícios da Previdência Social, estabelece os requisitos para as diversas espécies de aposentadoria.

A aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, é benefício subordinado à carência, isto é, número de contribuições mínimas consoante determina o artigo 25, inciso II da Lei nº 8.213/91, além do tempo de atividade laborativa de 30 (trinta) ou 35 (trinta e cinco) anos conforme a data de implementação de todos os requisitos.

Espécie diversa de aposentadoria é aquela prevista no artigo 143, norma de transição do Regime Geral da Previdência Social, que beneficia apenas os trabalhadores rurais com uma renda mínima de um salário mínimo, desde que comprovados os requisitos de idade mais tempo de atividade rural. É para essa categoria prevista nesse dispositivo que se aplica a regra do artigo 55, parágrafo 2º da Lei nº 8.213/91, primeira parte, sobre a ausência de contribuições no período anterior à referida Lei. Esse dispositivo traz ainda a exceção e ressalva a "carência" exigível para as demais espécies de aposentadoria, especialmente a aposentadoria por tempo de contribuição, cuja carência mínima é de 180 (cento e oitenta) contribuições, artigo 25, inciso II da Lei de Benefícios.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos "segurados" já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos "tempo de serviço" ou "idade".

A autora pretende obter esse benefício sob a alegação de ter completado o tempo de serviço exigido em atividade rural e urbana.

A controvérsia nestes autos refere-se à carência e ao tempo de serviço em que a autora teria exercido atividade rural no período de janeiro de 1958 a setembro de 1986.

Da análise dos autos, verifica-se que a autora não comprova efetivamente o exercício de atividade rural pelo período de tempo aduzido na inicial.

Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos a sua certidão de casamento (fls. 13), com assento lavrado em 12 de fevereiro de 1966, e a certidão de óbito de seu filho (fls. 14), com assento lavrado em 04 de dezembro de 1968, ambas qualificando-a como "doméstica" e o seu cônjuge como "lavrador".

Todavia, não obstante ser admitida pela jurisprudência documentos em que vem certificada a profissão de lavrador do marido como início de prova material relativamente à esposa, o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, o que nestes autos não ocorreu.

Portanto, não há nos autos nenhum documento fazendo menção à atividade rural alegada pela autora na inicial. Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 54/59), também não atendem ao objetivo de provar a prestação de serviços por todo o período de tempo pretendido pela autora, uma vez que o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. Desta forma, computando-se somente os períodos constantes da CTPS da autora (fls. 15/16), verifica-se que não perfazem o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25 e 52 da Lei n.º 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim sendo, constata-se que a autora não implementou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma estabelecida nos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora. Deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Ante o exposto, nego provimento ao agravo retido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS, reformando, *in totum*, a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051059-03.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.051059-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALDEMAR LOPES VOLPE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ITTAVO  
CODINOME : WALDEMAR LOPES VOLFE (= ou > de 60 anos)  
No. ORIG. : 07.00.00128-8 2 Vr OLIMPIA/SP  
DECISÃO  
A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 14 de novembro de 2007, por WALDEMAR LOPES VOLPE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

A r. sentença (fls. 42/45), proferida em 04 de junho de 2008, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício requerido, no valor de 01 (um) salário mínimo, incluindo abono anual, a partir da data do ajuizamento da ação. Determinou também que as parcelas atrasadas devem ser corrigidas monetariamente desde a época em que eram devidas, e acrescidas de juros de mora desde a citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações em atraso corrigidas, excluindo-se as prestações vincendas, nos termos da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 51/61), alegando não estar demonstrado o efetivo exercício de trabalho rural do autor pelo período de carência exigido, nos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, uma vez inexistir, nos presentes autos, início de prova material contemporânea, não se admitindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões (fls. 64/71), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por WALDEMAR LOPES VOLPE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

O artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação determinada pela Lei n.º 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Nestes autos, da análise dos documentos e da prova testemunhal, resulta a demonstração da atividade laborativa rural desenvolvida pelo autor no período de carência exigido para a aposentadoria por idade, consoante determina o artigo 143 da Lei de Planos e Benefícios.

Para comprovar suas alegações, o autor trouxe aos autos a sua certidão de casamento (fls. 08), com assento lavrado em 13 de setembro de 1969, qualificando-o como "lavrador".

Consta também dos autos certidão de registro de imóveis (fls. 10/14), na qual o autor e sua esposa aparecem qualificados como "agricultores".

Esses documentos constituem razoável início de prova material, útil a subsidiar a prova oral produzida.

Ademais, os depoimentos testemunhais (fls. 47/48) confirmam a atividade rústica exercida pelo autor por longo período de tempo.

Além disso, a idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através da documentação pessoal do autor (fls. 07).

Impõe-se, por isso, a manutenção da procedência da pretensão do autor.

Cabe esclarecer que a correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas n.ºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Impende esclarecer também que os juros de mora incidirão a partir da data da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, que em seu artigo 5º alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052656-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAURINDA MARIA DE CARVALHO LOTERIO  
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP  
No. ORIG. : 07.00.00168-6 1 Vr POMPEIA/SP  
DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 26 de outubro de 2007 por LAURINDA MARIA DE CARVALHO LOTERIO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

A r. sentença (fls. 44/47), proferida em 12 de junho de 2008, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (10/12/2007). Determinou também que as parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais margeadas, não abrangidas pela isenção de que goza, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 56/67), alegando que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, já que não ficou provado o seu efetivo exercício de trabalho rural nos meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mediante prova material contemporânea, não se admitindo para tanto prova exclusivamente testemunhal. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios para montante que não ultrapasse 5% (cinco por cento) do valor da condenação. Por fim, pugna pelo prequestionamento da matéria para fins de eventual interposição de recurso junto às instâncias superiores. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

#### É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Ainda de início, não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LAURINDA MARIA DE CARVALHO LOTÉRIO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, sob o argumento de ter exercido trabalho rural.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (fls. 09). No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, pelo período necessário para obtenção do benefício pleiteado na inicial. De fato, a autora não prova nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, como determina o artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Sem dúvida é clara aí, a exigência de comprovação do exercício de trabalho pelo número de meses de carência, sendo que a expressão "*período imediatamente anterior*" não admite, pela evidência, interpretação extensiva.

Anoto que a certidão de casamento da autora (fls. 14), com assento lavrado em 23 de maio de 1971, e as certidões de nascimento de seus filhos (fls. 10/13), com assentos lavrados em 13 de março de 1972, 05 de julho de 1973, 13 de dezembro de 1974 e 11 de agosto de 1976, qualificam-na como "doméstica" ou "prezadas domésticas" e o seu cônjuge como "lavrador".

Todavia, não obstante ser admitida pela jurisprudência documentos em que vem certificada a profissão de lavrador do marido ou companheiro como início de prova material relativamente à esposa ou companheira, o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, o que nestes autos não ocorreu.

E se a autora, desde a sua mais tenra idade até os dias atuais, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio e mais recentes, informando a sua condição de rurícola no período exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, em consulta ao sistema CNIS (fls. 34/37), verificou-se que o cônjuge da autora possui registros de trabalho de natureza urbana nos períodos de 17/05/1977 a 22/09/1977, de 17/10/1979 a 13/03/1981, de 28/01/1982 a 26/07/1996, de 01/09/2003 a 07/05/2004 e de 01/06/2004 a 30/09/2004, descaracterizando, assim, o trabalho rural alegado na inicial.

Por sua vez, as próprias testemunhas (fls. 50/52) afirmam que o marido da autora trabalha como motorista.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Deixo de condenar a autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000009-44.2008.4.03.6116/SP  
2008.61.16.000009-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : AGUSTINHO XAVIER DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000094420084036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Agustinho Xavier de Oliveira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 07.01.2008, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 19.10.2010, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 155/157vº).

Em seu recurso, a parte autora alega que o autor é portador de hérnia e outros problemas de coluna e hipertensão arterial e esta incapacitado para o trabalho, no mais, pugna pela reforma integral da decisão apelada (fls. 160/163).

Subiram os autos sem Contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em questão, o laudo pericial afirma que o autor realizou 3 procedimentos cirúrgicos para correção de hérnia inguinal e que recebeu auxílio-doença durante sua recuperação, além disso, possui hipertensão arterial sistêmica, que não a incapacita para o trabalho (fls. 143/148).

Vale ressaltar que o autor trabalha como porteiro/vigia num clube de futebol, o que não demanda esforço físico de levantamento de peso (fl.145)

Dessa forma, diante do conjunto probatório (fls. 143/148), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no*

*período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001234-92.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.001234-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO MANFIO  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00012349220084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 22.02.2011, proposta por Jose Antonio Manfio, contra Sentença prolatada em 17.12.2009, que, submetida ao reexame necessário, condenou a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (26.03.2003- fl.16), observando que os valores já recebidos pela parte autora deverão ser compensados, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, e correção monetária, além de honorários periciais fixados em R\$150,00 (cento e cinquenta reais), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007 do CJF da 3ª Região e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Ademais, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 77/84).

Em seu recurso, a autarquia pede a reforma integral da decisão apelada, senão, ao menos, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação (fls. 99/105).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 110/113).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a

atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por sua vez, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme os documentos acostados à fl. 130 e no CNIS (fls. 121/122), verificou-se que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença (NB nº129.120.153-7) em 26.03.2003, cessado em 13.03.2006, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional do Autor, o laudo pericial afirma que o mesmo é portador de espondiloartropatia da coluna lombar, associado a degeneração discal, podendo exercer atividade laborativa leve após a reabilitação, estando, assim, incapacitado de forma parcial e permanente desde 25.03.2003 (fls.65/66).

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se, na verdade, que o segurado está incapacitado de forma total e permanente (fls. 20 e 65/66).

Demais disso, infere-se da análise dos autos que a parte autora não desfruta de saúde para realizar seu trabalho e nem se vislumbra, nesse momento, a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a falta de instrução e de outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da cessação indevida do benefício anterior (13.03.2006 - fl. 130).

Os honorários advocatícios merecem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Os honorários periciais devem ser mantidos como fixados na r. Sentença.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

Não custa esclarecer que os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Cumpra deixar assente que os valores já pagos na esfera administrativa serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, no tocante aos juros moratórios, correção monetária e termo inicial do benefício, bem como à APELAÇÃO DO INSS, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011210-87.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.011210-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : MARIA XAVIER DA COSTA GAY

ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00013-5 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 31 de janeiro de 2008 por MARIA XAVIER DA COSTA GAY, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.

A r. sentença (fls. 51/55), proferida em 10 de novembro de 2008, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais corrigidas, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), condicionando sua execução ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 57/63), alegando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, visto que ficou demonstrado o exercício da atividade rural pela autora. Prequestiona a matéria para fins de eventual interposição de recurso à Instância Superior.

Com as contrarrazões (fls. 65/71), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

**É O RELATÓRIO.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 31 de janeiro de 2008 por MARIA XAVIER DA COSTA GAY, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, com redação determinada pela Lei nº 9.063/95, dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A Lei nº 8.213/91 dispõe sobre o regime de economia familiar ao prever e qualificar o segurado especial no artigo 11, inciso VII, e, em seguida, define o regime de economia familiar como sendo "a atividade em que o trabalho dos membros da mesma família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração sem a utilização de empregados."

Saliento que as exigências legais que caracterizam o trabalho sob regime de economia familiar bem como aquelas previstas no artigo 48 da Lei nº 8.213/91 para obtenção do benefício pleiteado, tais como o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigida para a aposentadoria por idade (art. 25 inciso II da Lei nº 8.213/91) não restaram demonstradas nos autos.

Por outro lado, a abrangência geral pela Previdência Social aos trabalhadores urbanos e rurais se edificou com a organização da Seguridade Social inserida no texto constitucional e a garantia dos direitos sociais aos trabalhadores

urbanos e rurais, artigo 7º, bem como a universalidade da cobertura e do atendimento, um dos objetivos da seguridade social, artigo 194, ambos da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, a abrangência da seguridade social resultou em modificações das condições legais do trabalhador rural cujos destaques são: foram equiparados os trabalhadores rurais aos urbanos nos direitos e obrigações, amparados a partir de 1991, em igualdade de condições, pelas Leis nº 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991, respectivamente, Plano de Custeio da Seguridade Social e Plano de Benefícios da Previdência Social.

O parágrafo 1º do artigo 201 da Constituição Federal, em sua redação original, dispunha:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social mediante contribuição atenderão nos termos da lei a:*

*.....*  
*§ 1º. Qualquer pessoa poderá participar dos benefícios da previdência social, mediante contribuição na forma dos planos previdenciários."*

*Desse modo, após a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, equiparado o trabalhador rural ao urbano quanto aos efeitos previdenciários - direitos e obrigações, a prova da condição de segurado, vinculado ao regime, há de ser feita para obtenção de benefício previdenciário. Essa condição é exigida para a classificação geral dos trabalhadores, como dispõe a Lei nº 8.213/91, no artigo 11, sendo pertinentes à matéria os seguintes:*

*".....*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;*

*.....*  
*V - como contribuinte individual:*

*a) a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua;*

*.....*  
*f) o titular de firma individual urbana ou rural, o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração;*

*g) quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego;*

*.....*  
*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.*

*§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.*

*....."*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (fls. 08). No entanto, à vista dos documentos anexados aos autos, verifica-se que a autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, ora sob o alegado regime de economia familiar, ora como "diarista".

De fato, a autora não prova nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido para a aposentadoria por idade, em regime de economia familiar ou como "diarista", como determina o artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Sem dúvida é clara aí, a exigência de comprovação do exercício de trabalho pelo número de meses de carência previsto no artigo 25 inciso II da supra citada Lei, sendo que a expressão "período imediatamente anterior" não admite, pela evidência, interpretação extensiva.

*In casu*, a autora trouxe aos autos sua certidão de casamento (fls. 09), ocorrido em 31/12/1971, que a qualifica como "doméstica", indicando apenas seu esposo como "lavrador".

Também constam dos autos o título de eleitor do seu cônjuge (fls. 12), com data de 18/08/1982, a certidão de óbito (fls. 10), ocorrido em 19/01/1988, e ainda a guia de sepultamento (fls. 11), todos o qualificam como "lavrador".

A autora juntou ainda aos autos a Carteira dos Trabalhadores Rurais de Paulo de Faria/SP (fls. 13), com data de 14/11/1985, e a respectiva ficha de inscrição (fls. 14), com data de 13/10/1977, dela constando mensalidade apenas referente ao ano de 1977, ambas em nome do Sr. Demivaldo Macedo Gay, esposo da autora.

Neste ponto, cumpre observar que, não obstante ser admitida pela jurisprudência documentos em que vem certificada a profissão de lavrador do marido como início de prova material relativamente à esposa, o faz apenas como indício que demanda ulterior implementação por outras provas, o que nestes autos não ocorreu.

E, muito embora a autora tenha acostado aos autos declaração de cunho particular (fls. 15), afiançando seu trabalho rural, tenho que a mesma não pode ser reconhecida como elemento probante, haja vista que se trata de mera declaração unilateral, reduzida a termo.

Ademais, se a autora sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio e mais recentes, informando a sua condição de rurícola no período exigido pelo artigo 143 da Lei n° 8.213/91.

Dessa forma, ausente um mínimo de início de prova material, que pudesse auxiliar na comprovação do exercício de atividade rural pelo autor, a prova oral - depoimentos testemunhais (fls. 41/49), isolada nos autos, não pode ser aproveitada para provar tal condição, posto que o Plano de Benefício da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o artigo 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

Por conseguinte, o conjunto probatório não atende ao objetivo de provar a atividade rural da autora, seja como bóia-fria, seja em regime de economia familiar e especialmente pelo período de tempo exigido pelo artigo 143 da citada Lei, no período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício.

Impõe-se, por isso, a manutenção da improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034510-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034510-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPARGUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVANA MANCINI incapaz  
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS  
REPRESENTANTE : MARIA JOSE MANCINI  
No. ORIG. : 07.00.00148-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 73/76) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, acrescido de juros e de correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre valor atualizado das prestações vencidas até a data da Sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Aduz que a renda familiar do grupo ultrapassa o limite legal à obtenção do benefício. Acrescenta que no estudo social consta que o grupo familiar é composto pela Autora, sua irmã, seu cunhado e sua sobrinha, ou seja, quatro pessoas. Contudo, no laudo médico, há notícia de que a Autora reside com sua mãe, sua irmã, seu cunhado e sua sobrinha, portanto, cinco pessoas. De todo modo, em ambas as situações a renda familiar é superior a ¼ do salário mínimo. No caso de manutenção do julgado, requer seja o termo inicial do benefício fixado na data da juntada do laudo social.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS (fls. 91/99).

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

- 1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido*

pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 57/59), a Autora é portadora de *transtorno mental orgânico com retardo mental moderado*. Deste modo, o Sr. Perito concluiu que a Autora é *totalmente incapaz de gerir a sua vida e administrar seus bens*.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social (fls. 63/64) revela que a Autora reside com sua irmã, seu cunhado e sua sobrinha, em imóvel alugado. A renda do núcleo familiar advém do salário de seu cunhado, no importe de 01 salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ainda que se considere, conforme consta do laudo médico (fl. 57), que a mãe da Autora integra o núcleo familiar, o benefício assistencial (LOAS) percebido por ela não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita*, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

*'Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.'* (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

(...)

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*

*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*

*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*

*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*

*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*

*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*

*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*

*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 23.10.2007 (fl. 21).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO do INSS.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034875-35.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.034875-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA VIEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 08.00.00129-5 2 Vr GARCA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 80/87) que julgou procedente o pedido para conceder à parte Autora o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, acrescido de juros e de correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios

fixados em 15% (quinze por cento) sobre valor das prestações vencidas até a data da Sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer seja reexaminada toda a matéria desfavorável ao INSS, conforme o art. 10 da Lei nº 9.469/1.997. No mérito, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Aduz que a renda familiar do grupo, formado pela Autora e seu cônjuge, ultrapassa o limite legal à obtenção do benefício. No caso de manutenção do julgado, requer: (a) sejam os honorários advocatícios fixados em, no máximo, 5% (cinco por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 11 do C. STJ; (b) seja a correção monetária aplicada com a incidência dos índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação; (c) seja reconhecida a isenção de custas a que faz jus a Autarquia Previdenciária; e (d) que os juros de mora incidam a partir da data da citação válida.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovemento do Recurso do INSS (fls. 104/108).

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cumprir observar, de início, que a instrução probatória é favorável à parte Autora, razão pela qual a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, não enseja a decretação da nulidade do feito.

Aplicável, *in casu*, o disposto no §2º do art. 249 do CPC, segundo o qual, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem a mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a data da citação ocorreu em 18.05.2007 (fl. 20) e a Sentença foi prolatada em 31.03.2009 (fl. 87), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

*I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*

*II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a

própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar *per capita* mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

No feito em pauta, o requisito etário restou implementado porquanto a parte Autora nascida em 29.03.1930, contava com 76 (setenta e seis) anos à época da propositura da ação, fato ocorrido em 07.03.2007.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social (fls. 65/66) revela que a Autora reside com seu cônjuge, em imóvel próprio. A residência é composta de 02 quartos, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria percebida por seu cônjuge, no importe de 01 salário mínimo.

Vale ressaltar que não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria recebida por seu cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar ( art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

*"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inconstitucionalidade do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.**

**I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.**

**II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.**

**III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.**

**IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.**

**V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.**

**VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.**

**VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.**

*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO do INSS, para fixar os juros de mora, a correção monetária e os honorários advocatícios na forma da fundamentação acima, bem como isentar o INSS de custas.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000220-85.2009.4.03.6103/SP  
2009.61.03.000220-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO GRANATO  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00002208520094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Sentença prolatada em 16.12.2009, a qual julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido (29.11.2008 - fl. 33). A r. Sentença condenou o INSS ao pagamento dos valores em atraso, acrescidos de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, bem como de juros de mora, à razão de 1% ao mês a partir da citação. Houve, outrossim, condenação da autarquia nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença (fls. 88/90).

Benefício implantado pelo INSS, conforme informado à fl. 94.

Em seu recurso, o INSS pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, ou seja, em 15.10.2009 (fls. 98/103).

Com contrarrazões (fls. 107/112), subiram os autos.

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

De acordo com o quanto instruído nos autos, bem como em razão de consulta ao sistema informatizado Plenus, verifica-se que a parte autora usufruiu do benefício auxílio-doença em diversas oportunidades, quais sejam: a) de 24.06.2004 a 31.08.2004 (NB 505.277.313-3); b) de 03.09.2004 a 17.10.2004 (NB 505.345.732-4); c) de 23.11.2004 a 30.10.2005 (NB 505.422.045-0).

O benefício do auxílio-doença foi novamente concedido a partir de 01.12.2005 (NB 505.801.907-4), tendo sua fluência cessado, a princípio, em 28.11.2008 (fl. 33), a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial, elaborado em 10.10.2009, identificou a existência de transtorno depressivo crônico, salientando que o autor apresenta humor deprimido, lentificado, diminuição do pragmatismo, avolição, anedonia e isolamento. Na hipótese, observou a perita que, embora se trate de patologia que pode ser tratada, o médico assistente atesta que o prognóstico do autor não é favorável. Por conseguinte, a perita considerou o autor incapaz de forma absoluta e permanente (fls. 72/76).

Diante do conjunto probatório (especialmente fls. 19/21, 66/68 e 72/76) e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o segurado está incapacitado de forma total e permanente.

Portanto, infere-se da análise dos autos que a parte autora não desfruta de saúde para realizar seu trabalho.

Na hipótese, tampouco se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a falta de instrução e/ou de outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial da aposentadoria por invalidez foi corretamente fixado no dia imediato à cessação indevida do benefício anterior, ou seja, 29.11.2008. É que, de acordo com a perita judicial, a incapacidade teria se iniciado no ano de 2005; todavia, à ausência de recurso da parte autora, fica mantido o termo inicial da forma como fixado na Sentença.

Os honorários advocatícios foram fixados com moderação no percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil, bem como em consonância com o entendimento desta Turma.

A atualização monetária foi corretamente fixada na Sentença, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, **a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial, apenas para fixar os juros na forma acima estipulada.

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

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011189-44.2009.4.03.6109/SP  
2009.61.09.011189-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JAIME OLAIA  
ADVOGADO : AILTON SOTERO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00111894420094036109 3 Vr PIRACICABA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Jaime Olaia (fls. 52/59), em face da r. Sentença (fls. 47/48) que julgou improcedente o pedido de pagamento de valores atrasados a título de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que na data do agendamento o Autor já preenchia os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado, razão pela qual esta deve ser a data de início do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo provimento do Recurso (fls. 66/69).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência*

*dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.* A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão do Autor. *In casu*, 08.11.2007 (fl. 16 e sistema PLENUS/DATAPREV).

Ante o exposto, e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005748-76.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.005748-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : GERALDO SOARES ESTEVO  
ADVOGADO : ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00057487620094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 73/87: Cuida-se de Agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS em face do r. *decisum* de fls. 69/70, que negou provimento à apelação da autora para manter íntegra a r. sentença de improcedência do pedido.

Requer o acolhimento do Agravo para que, em juízo de retratação, seja modificada a decisão monocrática, rejeitando o pedido, ou, sucessivamente, determine também a observância dos preceitos legais contidos nos artigos 28, §5º, da Lei 8.212/91 e 41, §3º, da Lei 8.213/91, quando do recálculo do benefício.

Destarte, não conheço do Agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS às fls. 73/87, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que o r. *decisum* de fls. 69/70 manteve a improcedência da ação.

Após o trânsito em julgado, devolvam-se os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010433-68.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010433-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON COSTA

ADVOGADO : KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO

No. ORIG. : 09.00.00006-3 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Inicialmente, a sentença está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Neste caso, não há como aferir de pronto se a controvérsia jurídica é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Conheço, pois, da remessa oficial tida por interposta.

Trata-se de ação previdenciária movida por NELSON COSTA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que visa à revisão do benefício, mediante a correção dos salários-de-contribuição considerados na sua base de cálculo, aplicando-se o IRSM relativo a fevereiro de 1994, correspondente a 39,67%.

Verifica-se, em consulta realizada junto ao sistema informatizado desta Corte, que fica fazendo parte integrante desta decisão, a existência do processo 2004.61.84.335480-5, que tramitou no Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - SP, no qual se verifica identidade de parte, de causa de pedir e do pedido em relação a matéria versada neste processo.

Conforme consta das informações acostadas, a sentença daqueles autos transitou em julgado, bem como foi exaurido o processo de execução, com a liquidação do valor devido.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial tida por interposta para, em face de ocorrência de coisa julgada, julgar **extinto o processo, sem apreciação do mérito**, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação do INSS. Deixo de condenar o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010440-60.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.010440-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO QUEIROZ  
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00081-2 3 Vr SAO VICENTE/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ANTONIO QUEIROZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que visa à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço (DIB 30.01.1992), mediante a somatória dos valores recebidos a título do décimo terceiro salário de dezembro, relativos aos salários-de-contribuição que integram o período básico de cálculo do benefício.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, na qual julgou procedente o pedido para condenar o réu a efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, passando a integrar os salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo, os valores percebidos a título de 13º salário, ou gratificação natalina, do período competente para a apuração do salário-de-benefício, implantando e mantendo o valor revisado nas prestações seguintes. O INSS foi condenado a pagar as diferenças de uma só vez, **observada eventual prescrição quinquenal** ocorrida, reajustadas com base nos índices oficiais, com correção monetária na forma das disposições da Lei 8213/91 e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados desde a citação. Pela sucumbência experimentada, foi condenado a pagar também a verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, na forma da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, na qual sustenta ser inadmissível a fusão dos salários-de-contribuição incidentes sobre o salário de dezembro e 13º salário, tendo em vista que, além de não ter respaldo legal, referida interpretação conduziria à dispensa dos segurados do pagamento das contribuições incidentes sobre o 13º salário quando fosse atingido o valor-teto.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Cuida-se de benefício concedido na vigência da Lei 8213/91 na sua redação original.

Para elucidar a questão, cabe trazer aos autos a evolução da matéria, através da legislação pertinente. As Leis dos Planos de Custeio (Lei 8212/91) e dos Planos de Benefícios da Previdência Social (Lei 8213/91), editadas em 24.07.1991, em suas redações primitivas, disciplinavam sobre a inclusão da gratificação natalina no cálculo dos benefícios, verbis:

*"art. 29, § 3º, da Lei 8213/91 - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária."*

*"art. 28, § 7º, da Lei 8212/91 - O 13º (décimo terceiro) salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento. "*

Por sua vez, o Decreto 611, de 21 de julho de 1992, em seu artigo 30, § 6º, veio regulamentar o supratranscrito dispositivo legal e assim disciplinava:

*"§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do salário-de-benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade."*

Em 15 de abril de 1994, foi editada a Lei 8870/94, que alterou a redação do artigo 28, §7º, da Lei 8212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 28 .....  
§ 7º - O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento."*

A mesma lei também deu nova redação ao § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91, que dispõe sobre os planos de benefícios, passando a vigorar com a seguinte redação:

*"§ 3º - serão considerados para cálculo do salário-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)."*

Conclui-se, pois, que entre a data da edição das Leis 8212/91 e 8213/91 e a Lei 8870/94 não havia óbice à inclusão da gratificação natalina ao salário-de-contribuição, pois caracterizavam ganhos do segurado num mesmo período, sobre os quais incidia contribuição previdenciária. Esta Corte tem reiteradamente decidido nesse sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8870/94. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.**

*- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º, da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º, da Lei de Benefícios.*

*- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.1996, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.*

*- Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a*

*jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício ("tempus regit actum").*

*- Apelação desprovida.*

*(TRF3R - Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC 2009.61.11.005213-8, publ. DJF3 CJI, 06.10.2010, pag. 402).*

Os benefícios cujas datas de início inserem-se no período entre 24.07.1991 e 15.04.1994, como é o caso do autor, faz jus à revisão para que sejam computados os valores relativos ao décimo terceiro salário nos meses de dezembro que estiverem no período básico de cálculo, respeitado o teto dos salários-de-contribuição vigente no período, nos termos do § 5º do artigo 29 da Lei 8213/91.

Os benefícios com data de início na vigência da Lei 8870/94 devem observar a restrição imposta em seu artigo 28, § 7º, ainda que haja salários-de-contribuição dos meses de dezembro de 1991, 1992 e 1993 integrantes do período básico de cálculo. Nesse caso, aplica-se a legislação de regência, à época da data de início do benefício, em observância ao princípio "tempus regit actum".

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano a partir da data da citação, até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que concerne aos honorários advocatícios, são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, como disposto na sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à remessa oficial para esclarecer a sentença quanto à forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária e nego provimento à apelação do INSS. No mais, mantenho a sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011433-06.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011433-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DANIEL MIORIN FILHO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00095-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP  
DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios

fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 36/38).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios (fls. 43/55).

Por sua vez, pleiteia a parte autora, em recurso adesivo, a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao termo inicial (fls. 71/77).

Com as contrarrazões (fls. 62/69 e 79/81), vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inaplicável, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a pensão por morte trata-se de benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, devendo ser observado para a sua concessão os requisitos exigidos pela lei vigente à data do óbito. No presente caso, os requisitos a serem observados estão previstos na Lei Complementar n.º 11, de 25.05.1971, alterada pela Lei Complementar n.º 16, de 30.10.1973. Dessa forma, para a concessão desse benefício depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

No tocante à condição de segurado, o art. 3º da referida Lei dispõe que:

*São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes;*

*§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:*

*a) a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie;*

*b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.*

Já quanto a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a LC n.º 11/1971 em seu art. 3º, § 2º dispõe: *considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.*

O Decreto n.º 89.312, de 24.01.1984, em seu art. 10 considera como dependentes do segurado:

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;*

*II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;*

*III - o pai inválido e a mãe;*

*IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.* Por sua vez, o seu art. 12 estabelece que: *A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 10 é presumida e a das demais deve ser provada.*

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 14 é objetivo no sentido de provar a morte da cônjuge do requerente, ocorrida em 23.05.1981.

Contudo, não ficou demonstrado nos autos o preenchimento do requisito de qualidade de dependente do autor, uma vez que nos termos da legislação que vigorava na data do óbito, o marido só era dependente legal da esposa para o fim de concessão do benefício de pensão por morte se comprovasse que se tratava de marido inválido. Não havendo demonstração nos autos da invalidez da parte requerente, não há como conceder o benefício pleiteado. Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71 E DO DECRETO Nº 83.080/79. QUALIDADE DE BENEFICIÁRIO DEPENDENTE DO SEGURADO.**

**VIÚVO INVÁLIDO. AUSÊNCIA.**

*I- Sendo o fato gerador da pensão por morte o óbito do segurado,*

deve ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência, à luz do princípio "tempus regit actum".

II- Aplicam-se, "in casu", as disposições da Lei Complementar nº 11/71, bem como do Decreto nº 83.080/79.

III- O autor não se encontra no rol dos beneficiários

dependentes da "de cuius", uma vez que não comprovou ser marido inválido .

IV- Agravo Retido não conhecido. Apelação do INSS e Remessa Oficial providas. Recurso Adesivo do autor prejudicado. Tutela antecipada cassada.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2009.03.99.001341-9; Oitava Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Newton de Lucca; DJF3 CJ2 data: 09.06.2009, p. 484)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. EXTINÇÃO DO PROCESSO AFASTADA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. QUALIDADE DE SEGURADA COMPROVADA. MARIDO NÃO INVÁLIDO À ÉPOCA DO ÓBITO. FALECIMENTO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA CF/88. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.**

(...)

III. O direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural falecido foi inicialmente regulamentado pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRO-RURAL), em seu artigo 6º.

IV. Na época do óbito encontrava-se em vigor o Decreto n.º 83.080/79, que em seu art. 298 determinava a concessão da pensão por morte aos dependentes do trabalhador rural, a contar da data do óbito.

V. A Constituição Federal, ao referir-se no artigo 201 inciso V à expressão "cônjuge", revogou nessa parte a exigência de invalidez do marido prevista no artigo 10, I, da CLPS de 84, posto que restou incompatível essa situação de invalidez com a norma constitucional.

VI. Na hipótese de óbito anterior à vigência da CF de 1988, permanece a exigência de invalidez do marido sobrevivente, porquanto não há se falar em retroatividade da norma constitucional.

(...)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2009.03.99.003667-5; Sétima Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; DJF3 CJ1 Data: 22.04.2010, p. 1228)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DA ESPOSA. ÓBITO ANTERIOR À CF-88. DESCABIMENTO.**

Anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988, somente o homem inválido podia fazer jus à pensão por morte da mulher. Tendo o óbito ocorrido antes de 05 de outubro de 1988 e não sendo comprovada a invalidez do autor, não há como conceder a pensão requerida. Apelo provido para julgar improcedente a ação.

(TRF da 4ª Região; Processo: 9604083350; Sexta Turma; por maioria.; Rel. Des. Fed. João Surreaux Chagas; DJ Data: 10.09.1997, p. 72872)

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)**

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL; DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, reformando r. sentença recorrida; **E, JULGO PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO INTERPOSTO**, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011480-77.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011480-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA TATIANE ANTUNES  
ADVOGADO : RENATO JENSEN ROSSI  
PARTE RE' : CARLOS DANIEL DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : MIRIAM KAORI HORIGOME (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : MIRIAM KAORI HORIGOME  
No. ORIG. : 07.00.00117-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a inclusão da parte autora no rol de beneficiários do benefício então pleiteado, após o trânsito em julgado, condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais) (fls. 89/93).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, para que seja observado o prequestionamento (fls. 97/102).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 115/117).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991. Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade),

cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4( desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada procedente.

Ressalta-se que a lide gira em torno da qualidade de dependente e sobre esse tema a presente decisão se restringirá. No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 14 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro da requerente, ocorrida em 10.07.2007.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de nascimento à fl. 11, que comprova a existência de filho em comum, bem como os documentos às fls. 36/41 e 47/50, que demonstra sentença favorável para a autora receber o DPVAT e o seguro de vida de que seu companheiro era titular, tudo corroborado pela prova testemunhal às fls. 82/83. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*. Lembre-se, ao teor do colhido nos autos, que a parte-requerente vivia com o falecido ao tempo do óbito em foco.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.**

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539) Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016049-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016049-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANTONIA DOS SANTOS

ADVOGADO : HEIDE FOGACA CANALEZ

No. ORIG. : 09.00.00074-7 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 38/39).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de incidência dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios. Por fim, requer que seja recebido o presente recurso também no efeito suspensivo, revogada a tutela antecipada concedida e observado o prequestionamento (fls. 50/53).

Com as contrarrazões (fls. 56/58), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inicialmente, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

*Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

(...)

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.*

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991. Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando

muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada procedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 09 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 17.02.2000.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 09/10 (certidão de óbito e certidão de casamento) comprovam início de prova material da atividade rurícola, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal às fls. 42/44. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de casamento à fl. 10 e a certidão de óbito à fl. 09. Lembre-se, ao teor do colhido nos autos, que a parte-requerente vivia com o falecido ao tempo do óbito em foco.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Ademais, nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífico o entendimento quanto à inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 às causas de natureza previdenciária e assistencial. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, entendimento sumulado a esse respeito (verbete nº 729).

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STF e do C. STJ (STF, Rcl nº 1067/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ14/02/2003; STJ, RESP nº 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, v.u., DJ 02/8/2004)

Não é outro o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC nº 477.094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG nº 141.029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG nº 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG nº 201.088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC nº 873.256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG nº 207.278, DJU 07/04/2005, p. 398.

Outrossim, o reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação da revisão do benefício; o artigo 475 do Código de Processo Civil diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a decisão de produzir os efeitos dela decorrentes ou de vir a ser executada provisoriamente.

Assim, mostra-se viável a antecipação de tutela, em face da Fazenda Pública.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança e explicitar que a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça), mantendo, no mais, a r. sentença

recorrida, com a seguinte observação nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027337-66.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.027337-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NEICI PANTALEAO DE SOUZA  
ADVOGADO : IRINEU DILETTI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00056-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP  
DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas por Neici Pantaleão de Souza, assim como pelo INSS, contra Sentença prolatada em 19.02.2010, a qual julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ao Autor, a partir da data da perícia médica (01.08.2009). Determinou o Magistrado a incidência de correção monetária e juros de 1% ao mês a partir da citação. A. r. Sentença condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas. Outrossim, determinou o Magistrado a antecipação da tutela, com a implantação imediata do benefício (fls. 60/64).

Apelação do Autor, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 05.06.2008 (fls. 68/72).

Apelação do INSS, sustentando que o Autor teria perdido a qualidade de segurado, pois, quando do início da incapacidade (01.08.2009 - data da perícia), já havia ultrapassado o período de graça. Entende também que o laudo teria atestado apenas uma limitação funcional, o que não pode ser confundido com incapacidade laboral para toda e qualquer atividade. Quanto aos honorários, aduz que não devem ser fixados em percentual superior a 5%. No que pertine aos juros e correção monetária, pugna pela aplicação da inovação trazida pelo Lei nº 11.960/2009, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 (fls. 74/80).

Subiram os autos, com contrarrazões da parte autora (fls. 90/96).

Após a distribuição do feito neste Tribunal, sobreveio petição protocolada pelo INSS (fls. 100/106), por intermédio da qual a autarquia previdenciária alega que a controvérsia deste feito envolveria questão acidentária do trabalho. Juntou, para fundamentar suas alegações, extratos do sistema informatizado Plenus, os quais informam diversas concessões de benefícios acidentários.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência*

*dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A título preliminar, observo que, embora conste dos assentos autárquicos a concessão de benefícios acidentários à parte autora, a controvérsia trazida a estes autos indubitavelmente envolve questão de cunho previdenciário. Nesse sentido, elucidativo o laudo médico de fls. 46/48, que refere tão-somente doença degenerativa de coluna lombar e joelho direito. O cadastramento da aposentadoria por invalidez concedida pela Sentença, nos sistemas previdenciários, como sendo decorrente de acidente do trabalho, é, por conseguinte, resultado de equívoco administrativo do INSS.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Por outro lado, não se há que falar em perda da qualidade de segurado, visto que, em consulta ao sistema informatizado CNIS (fls. 82/83), verifica-se que o autor laborou sob o regime da CLT até o mês de março de 2008, tendo sido o presente feito ajuizado em 06.06.2008 (fl. 02). Ademais, usufruiu de benefício previdenciário no período compreendido entre 01.04.2008 e 04.05.2008.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial, elaborado em 01.08.2009, identificou a existência de *artrose de coluna lombar e joelho esquerdo*, patologias que incapacitariam o autor ao exercício de seu labor de arrumador de cargas de caminhão. Infere-se do laudo, por outro lado, que haveria capacidade remanescente para o exercício de atividades que não envolvam grandes esforços físicos (fls. 46/48).

Nesse ponto, oportuno transcrever trecho da Sentença, no qual o Magistrado pondera que *não é exigível aceitar que a parte autora, já com idade avançada, busque outra atividade que não lhe seja exigido esforço repetitivo, sendo, pois, considerada incapaz para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, em relação a qual é insuscetível de reabilitação.*

Assim, diante do conjunto probatório (especialmente fls. 13/15 e 46/48) e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que a parte autora se encontra incapacitada de forma total e permanente para o seu trabalho de arrumador de carga e/ou ajudante de caminhão.

Na hipótese, tampouco se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, sua faixa etária (nascimento em 28.04.1949 - fl. 11), a falta de instrução e de outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez.

Resta comprovado nos autos que as patologias incapacitantes preexistiam ao laudo pericial. Nesse sentido, elementar o laudo radiológico de fl. 13, o qual, emitido em 20.05.2008, diagnosticou a existência de espondiloartrose lombar e gonartrose à direita. Fixo, por conseguinte, o termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (05.06.2008 - fl. 12).

Os honorários advocatícios foram fixados com moderação, no percentual de 10% sobre as prestações vencidas até a Sentença, estando em conformidade com o disposto no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código

Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, **a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte Autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autarquia, para determinar a incidência dos juros de mora nos termos da fundamentação acima expendida.

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

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033037-23.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.033037-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO EZIDIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MERIDIANE TIBULO WEGNER

No. ORIG. : 08.00.00097-9 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Tratam-se de recursos interpostos pelas partes, em Ação de Conhecimento ajuizada em 02.07.2008, proposta por Benedito Ezidio de Oliveira, contra Sentença prolatada em 04.12.2009, que condenou a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, inclusive o abono anual, a partir da citação (30.07.2008 - fl.25), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora de 6% ao ano, acrescidos de correção monetária, despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ (fls. 67/70).

Em seu recurso, a autarquia pede a reforma integral da decisão apelada, senão, ao menos, a fixação do termo inicial do benefício a contar da juntada do laudo pericial, a revisão da correção monetária e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação (fls. 76/84).

Por sua vez, o Autor, em Recurso Adesivo, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (fls. 96/100).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por sua vez, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da L. 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme os documentos acostados às fls. 34 e no CNIS (fls. 111), verificou-se que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença (NB nº 522.884.798-3) em 29.11.2007, cessado em 14.01.2008, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Assim, considerada a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurado e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial afirma que a mesma é portadora de artrose severa cervical e lombar (CID M47.9), o que impede o exercício das suas atividades habituais há 2 anos, opinando pela concessão de aposentadoria por invalidez à fl. 61 (fls. 47/48).

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se, na verdade, que o segurado está incapacitado de forma total e permanente (fls. 16, 47/48 e 61).

Demais disso, infere-se da análise dos autos que a parte autora não desfruta de saúde para realizar seu trabalho e nem se vislumbra, nesse momento, a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a falta de instrução e de outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo (27.05.2008 - fl.18).

Por outro lado, verifica-se em consulta efetuada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que o segurado, apesar de debilitado, permaneceu com o vínculo empregatício ativo, no período compreendido entre 01.02.2004 e 14.06.2010. Assim, cabe à autarquia proceder ao pagamento do benefício ora concedido, excluindo-se aqueles períodos em que haja comprovada incompatibilidade de percepção do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Os honorários advocatícios merecem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não custa esclarecer que os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº

9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Cumpra esclarecer que os valores já pagos na esfera administrativa serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, no tocante a correção monetária e honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035697-87.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.035697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ROSELITA DO AMARAL DE SOUZA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00242-0 1 Vr BARRETOS/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária proposta por ROSELITA DO AMARAL DE SOUZA contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da pensão de sua titularidade (DIB 12.01.1987), mediante o recálculo da renda mensal inicial de benefício precedente (auxílio-doença DIB 06.11.86) que recebia o cônjuge falecido, com a correção dos primeiros 24 salários-de-contribuição, que integram o período básico de cálculo, aplicando-se a variação da ORTN/OTN, de conformidade com o artigo 1º da Lei 6423/77.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, na qual julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2000,00, observando-se, contudo, a Lei 1060/50, por ser beneficiária da assistência judiciária.

A parte autora interpôs apelação, na qual requer a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A apelação deve ser desprovida.

A sentença julgou improcedente pedido de revisão de pensão de titularidade da autora (DIB 12.01.1987), mediante o recálculo da renda mensal inicial de benefício precedente (auxílio-doença - DIB 06.11.86) que recebia o cônjuge

falecido, com a correção dos primeiros 24 salários-de-contribuição, que integram o período básico de cálculo, aplicando-se a variação da ORTN/OTN, de conformidade com o artigo 1º da Lei 6423/77.

À época, disciplinava o artigo 21 do Decreto 89312/84:

**"Art. 21.** O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

**I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;**

**II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.**

**§ 1º Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS." (negritei)**

Conclui-se que, tratando-se de benefício de pensão precedido por auxílio-doença, o pedido deve ser julgado improcedente, porque não há previsão legal de atualização monetária para tal espécie de benefício, nos termos do § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89312/84, supratranscrito. Se a lei não autorizou a atualização dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício em tela, não há que se falar em aplicação dos índices mencionados na Lei 6423/77.

Tal entendimento é pacífico neste e nos tribunais superiores, conforme exemplifica o julgado a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEI N. 6423/77. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELA VARIAÇÃO DA ORTN. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA 260 TFR. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DIFERENÇAS. SÚMULA 71 TFR. EXPURGOS.**

**I - A sentença proferida na fase de conhecimento e transitada em julgado condenou o INSS a revisar os benefícios dos Autores de forma a corrigir todos os salários de contribuição, pela variação da ORTN/OTN/BTN, bem como aplicar a Súmula 260 TFR, pagando as diferenças daí decorrentes, corrigidas pela Súmula 71 TFR.**

**II - A atualização dos vinte e quatro salários de contribuição anteriores aos últimos doze, nos termos da L. 6.423/77, não se aplica aos benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, pensão e auxílio reclusão, eis que de acordo com o art. 21, inciso I, da CLPS/84, tinham suas rendas mensais iniciais calculadas apenas pela média dos 12 últimos salários-de-contribuição (EDREsp 312.163 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 313.296 SP, Min. Gilson Dipp; REsp 279.045 SP, Min. Fernando Gonçalves).**

- omissis.

(TFR 3 - Rel. Juíza Conv. Giselle França - AC 97.03.004118-3 - Publicado no DJF3 de 04.06.2008)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação, para manter integralmente a sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038775-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038775-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : TERESA FIRMINO DA SILVA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00044-1 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Teresa Firmino da Silva (fls. 35/39), em face da r. Sentença (fls. 28/31) que indeferiu a inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos dos art. 295, inciso III, c.c art. 267, incisos I e VI, todos do Código de Processo Civil. Não houve condenação em custas ou honorários advocatícios. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que o esgotamento da via administrativa, ou mesmo o requerimento administrativo do benefício, não são condições da ação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina seja dado parcial provimento ao Recurso (fls. 45/46-v.).

### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir, nos termos do art. 557 do CPC.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, na maioria dos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou mesmo naqueles casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

*-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.*

*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.*

*-Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02/12/2010 Página: 1170)*

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

No presente caso, como se trata de pedido de concessão do benefício assistencial (LOAS) entendo que, estando dentro das elencadas exceções, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ante o exposto, e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da Autora, para decretar a anulação da r. Sentença e o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular processamento do feito.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044582-90.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.044582-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : LUCIANA CRISTINA MACIEL CAMPOS  
ADVOGADO : CLEBER COSTA ZONZINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00102-4 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO:

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada em 30 de julho de 2010, por LUCIANA CRISTINA MACIEL CAMPOS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de sua filha, ocorrido em 27 de março de 2007, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.

A r. sentença (fls. 24/25), proferida em 20 de setembro de 2010, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, não havendo condenação em custas e despesas processuais, visto que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação (fls. 27/36), alegando que não foi concedida oportunidade para a produção de prova, caracterizando, assim, cerceamento de defesa, bem como que o prévio ingresso na via administrativa não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, razão pela qual requer seja anulada a r. sentença, devendo ser determinado o prosseguimento do feito.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Impende observar, inicialmente, que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LUCIANA CRISTINA MACIEL CAMPOS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de sua filha, ocorrido em 27 de março de 2007, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.

Cumprido observar que, não obstante tenha o MM. Juízo ressaltado não se consubstanciar o seu entendimento na exigência do exaurimento das vias administrativas como condição ao ajuizamento da ação, a r. sentença resulta em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Com efeito, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte autora recorrer primeiro à esfera administrativa como condição para que ela possa discutir a sua pretensão em Juízo.

Destarte, a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação.

Ademais, consoante iterativa e predominante jurisprudência, a arguição de falta de interesse de agir, diante da inexistência de anterior pleito administrativo, não tem amparo, *in verbis*:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CARÊNCIA DA AÇÃO PELA NÃO PROVOCAÇÃO DA ESFERA ADMINISTRATIVA. LAVRADOR E PRODUTOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CADASTRO RURAL JUNTO AO INCRA. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE**

**COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO VITALÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 salários mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26/12/2001.*

*2 - Não é condição para o ajuizamento de ação de natureza previdenciária, o prévio requerimento administrativo, a teor do art. 5º, XXXV, da CF das Súmulas nº 213 do extinto TFR e nº 09 desta Corte.*

(...)

*14 - Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada e apelação parcialmente provida." (g/n)*

*(TRF - 3ª Região, Apelação Cível 814146, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 27/05/2004, p. 329)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL BASEADA EM CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. PRAZO DE CARÊNCIA.**

*- Competência da Justiça Estadual para processar e julgar a presente ação, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.*

*- Dispensabilidade do prévio requerimento administrativo, em virtude do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional consagrado no art. 5º, XXXV, da CF.*

*- Legitimidade passiva da autarquia a que incumbe a operacionalização, gerenciamento, efetivo pagamento e manutenção dos benefícios previdenciários concedidos aos segurados, enquanto a União Federal responde, por intermédio do Ministério da Previdência e Assistência Social, pelo orçamento atinente à manutenção do benefício assistencial.*

*- Matéria preliminar rejeitada.*

(...)

*- Apelação a que se dá provimento." (g/n)*

*(TRF - 3ª Região, Apelação Cível 299018, 8ª Turma; Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJU 11/03/2004, p. 386)*

Nesse sentido, é oportuna a transcrição da Súmula nº 09 deste Egrégio Tribunal:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Diante do exposto, dou provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002001-93.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.002001-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : CREUZA DE FATIMA DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVANA FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00020019320104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido, condenando-a em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto na Lei nº 1.060/1950 (fls. 78/82).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, que seja observado o prequestionamento (fls. 85/89).

Com as contrarrazões (fls. 91/93), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991. Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento acostado à fl. 12 é objetivo no sentido de provar a morte do companheiro da requerente, ocorrida em 29.09.2009 .

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, o documento à fl. 14 indica que o falecido era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição quando do óbito. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Contudo, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, quando o dependente que o pleiteia trata-se de companheiro, imprescindível que não haja dúvida sobre a existência da união estável à época do óbito. No presente caso, a única prova material acostada aos autos para comprovar a existência de união estável são fotos (fls. 16/37). Há também a prova testemunhal, mas que não traz a certeza da existência dessa união, uma vez que as testemunhas da autora informam a convivência nos últimos seis meses de vida do falecido e as testemunhas do réu, que são filhas maiores do segurado, informando que na verdade se tratava apenas de um namoro, não tendo havido convivência no mesmo teto.

É permitido a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da união estável, contudo a prova deve ser forte e segura o suficiente para por si só comprovar inequivocadamente a subsistência da união estável até a data do óbito, o que não ocorreu nos autos.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, deve ser mantida a sentença de improcedência.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da parte Autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005254-71.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005254-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : EDNA MARIA DE ALMEIDA FREITAS

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00052547120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta por Edna Maria de Almeida Freitas, em Ação de Conhecimento ajuizada em 21.07.2010, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 31.05.2011, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou subsidiariamente auxílio-doença e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado, cuja cobrança deverá atender o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 89/90).

Em seu recurso, a parte autora alega cerceamento de defesa pois o MM Juiz não autorizou a oitiva de testemunhas e esclarecimento pericial. No mérito que possui incapacidade laborativa pelas seqüelas da poliomelite adquirida na infância, no mais, pugna pela reforma integral da decisão apelada (fls. 93/98).

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 101/104).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Na espécie, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de esclarecimentos de testemunhas e nem periciais (CPC, art. 330, I).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em questão, o laudo pericial afirma que a autora apresenta seqüelas da poliomielite, sofrida na infância, tendinose de ombro bilateral, que não a incapacita para o trabalho. Ressalta que a doença não implica em incapacidade (fls. 64/66).

Dessa forma, diante do conjunto probatório (fls. 22/31 e 64/66), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*  
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006141-40.2010.4.03.6119/SP  
2010.61.19.006141-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : FERNANDO SANTANA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA ALVES VIEIRA WEBER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00061414020104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07.07.2010 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a parte autora a concessão de benefício previdenciário consubstanciado em Auxílio Doença ou Aposentadoria por Invalidez, desde a data da cessação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e do abono anual.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma total do julgado, tendo em vista que preenche os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

É o que ocorre no caso.

Aprecio a matéria preliminar.

No que tange à alegação de cerceamento de defesa, ante a necessidade de elaboração de novo laudo pericial, não merece acolhida, haja vista que a conclusão do perito judicial baseou-se em exames médicos (laboratoriais e físicos), bem como, foram respondidos todos os quesitos formulados.

Dessarte, não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Veja-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.**

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 773741, Processo nº 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647)

**"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 193962, Processo nº 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537)

No mérito, para a concessão do benefício vindicado é necessário o preenchimento de alguns requisitos, quais sejam: a incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, exceto nos casos em que este se torna dispensável, conforme previsão do artigo 151 da citada lei.

No que concerne à incapacidade, a parte autora sustenta que em razão das enfermidades das quais padece está impossibilitada de desenvolver atividade laboral.

O laudo pericial elaborado pelo perito judicial conclui que "não existe incapacidade laboral neste momento do ponto de vista ortopédico".

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*2. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel Min. Hamilton Carvalhido)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

*- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laboral.*

*- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz é insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, 5ª Turma, RESP 199900708121, DJ 15.05.2000, P.:00183, Rel Min.Jorge Scartezini)*

Isto posto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019577-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.019577-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : MARIA PAULA DA SILVA  
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00025874220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA PAULA DA SILVA em face da r. decisão (fls. 122/123) em que o Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou implementação da aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "linfoma de hodgkin" e "hepatopatia (esteatose hepática acentuada) com alteração de enzimas e quadro de depressão" (fl. 04) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades laborativas de "diarista" (vide fl. 08). Afirma-se que o INSS não poderia ter indeferido a concessão do benefício por "falta de qualidade de segurado" (fl. 04), uma vez que a autora permanece incapaz desde antes de 14.08.2008, de modo que a "perda da qualidade de segurada se deu exclusivamente pela cessação indevida do benefício" (fl. 04).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 122).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, a qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991), bem como que o segurado não era portador da alegada doença ao se filiar ao Regime Geral da Previdência Social, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

Conforme se extrai da análise dos documentos acostados às fls. 33/35, o motivo do indeferimento do benefício no âmbito administrativo foi a constatação de que a requerente havia perdido a qualidade de segurada (requerimento processado em março de 2011).

Sobre a manutenção da qualidade de segurado, o art. 15, da Lei nº 8.213, de 14.07.1991, dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Com efeito, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), verificou-se que a agravante, a despeito de ter efetuado recolhimentos como contribuinte facultativa entre 04.2005 e 05.2009, teria, em princípio, perdido a qualidade de segurada (vide fl. 35), já que, durante o **período de 06.2009 a 11.2010**, não verteu qualquer contribuição para a Previdência Social (inteligência do art. 15, VI, da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

Assim, não vislumbro nos autos prova inequívoca da qualidade de segurada da ora agravante, até porque esta conclusão dependeria da demonstração cabal de que a incapacidade, além de ter se iniciado antes de 06.2009, teria perdurado, de maneira ininterrupta, até os dias atuais.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Secretaria de Saúde de Santo André-SP, do Hospital Estadual Mário Covas, do Nuclemed - Instituto de Medicina Nuclear do ABC e da Faculdade de Medicina do ABC (fls. 37/ 112), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente estaria "sem condições de trabalhar no momento, e sem previsão de alta ambulatorial" (fl. 51), datado de 03.03.2011, o que, de fato, revela indício de que MARIA PAULA estaria **atualmente** incapacitada.

Contudo, tais documentos não comprovam que a agravante já se encontrava incapacitada desde antes, isto é, durante o período de **06.2009 a 11.2010**, em que não verteu quaisquer contribuições para a Previdência Social. Ao contrário, o atestado médico acostado à fl. 53 revela que a doença, a despeito de ter surgido antes de 2009, teria evoluído "com novo aumento ganglionar" (fl. 53) apenas a partir de novembro de 2010. Inclusive, os documentos acostados relativos aos anos de 2009 e 2010 (vide fls. 46/47 e 94/109) apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer incapacidade desta para o trabalho ou atividades habituais na época. Além disso, não se pode ignorar a conclusão da perícia médica realizada pelo INSS em agosto de 2008, em que não se constatou qualquer incapacidade laborativa (vide fl. 30).

Portanto, ante a ausência de um dos requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela (verossimilhança), já que não foram trazidos aos autos indícios suficientes de que a agravante encontrava-se incapaz para o trabalho durante o período de 06.2009 a 11.2010 (o que afastaria a constatação de perda da qualidade de segurada), conclui-se que a controvérsia travada nos autos somente poderá ser deslindada após dilação probatória, com a realização de perícia médica perante o Juízo.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.*

*1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.*

*2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.*

*(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16/12/2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18/02/2004 Página: 595)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.*

*- A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.*

*- No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.*

*- Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, julg. 06/11/2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data::28/11/2008 - Página::376 - Nº:232)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000294-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000294-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : ANGELINA DE JESUS NUNES NAVARENHO

ADVOGADO : MARILENA APARECIDA SILVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00229-4 3 Vr ATIBAIA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ANGELINA DE JESUS NUNES NAVARENHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que visa à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (DIB 06.07.1993), mediante a somatória dos valores das contribuições previdenciária recolhidas a título do décimo terceiro salário, aos salários-de-contribuição dos períodos correspondentes que integram o período básico de cálculo.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, na qual declarou extinto o feito, com julgamento de mérito, em face da ocorrência de decadência, com fundamento no artigo 206, § 1º, inciso II, alínea "b", do Código Civil e artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a autora interpôs apelação, na qual se insurge contra a decretação de decadência. Argumenta que somente os benefícios concedidos na vigência da Lei 9.528/97 ficam sujeitas ao prazo decadencial por ela estabelecido, e, portanto, sua disciplina não alcança o caso concreto. Requer seja julgado procedente o pedido.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contrarrazões, subindo os autos a esta Corte.

É o relatório . Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A apelação da autora deve ser provida.

O instituto da decadência do direito à revisão do ato de concessão de benefício não estava contemplado na redação original da Lei n.º 8.213/91, a qual somente previa, em seu artigo 103, a prescrição das prestações não pagas em sua época própria.

Aludido artigo 103 teve sua redação alterada, inicialmente pela nona reedição da Medida Provisória n.º 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei n.º 9.598/97, que estabeleceu um prazo decadencial de dez anos para a revisão do ato de concessão de benefício, prazo este diminuído para cinco anos, com nova modificação procedida pela Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998. Finalmente, o artigo 1.º da Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2.003, alterou novamente o mencionado artigo 103, restaurando o prazo decadencial de dez anos para a revisão do ato de concessão de benefício.

De qualquer forma, tratando-se no caso de instituto de direito material, as modificações produzidas pelos mencionados diplomas legais somente afetam as relações jurídicas constituídas após a sua vigência, não se aplicando aos benefícios concedidos anteriormente a essa data. A concessão do benefício sob a vigência de legislação pretérita não está sujeita à lei nova, em face do princípio da irretroatividade das leis.

Destarte, inaplicável à espécie o prazo decadencial instituído pelas alterações procedidas no referido artigo 103 uma vez que se trata de benefício concedido anteriormente a elas.

Saliento, entretanto, que deve ser observada a prescrição quinquenal, nos termos da Súmula 85 do STJ.

Quanto à questão de fundo, cuida-se de benefício previdenciário concedido em 06.07.1993, portanto, na vigência da Lei 8213/91, na sua redação original.

Para elucidar a questão, cabe trazer aos autos a evolução da matéria, através da legislação pertinente. As Leis dos Planos de Custeio (Lei 8212/91) e dos Planos de Benefícios da Previdência Social (Lei 8213/91), editadas em 24.07.1991, em suas redações primitivas, disciplinavam sobre a inclusão da gratificação natalina no cálculo dos benefícios, verbis:

"art. 29, § 3º, da Lei 8213/91 - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária."

"art. 28, § 7º, da Lei 8212/91 - O 13º (décimo terceiro) salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento. "

Por sua vez, o Decreto 611, de 21 de julho de 1992, em seu artigo 30, § 6º, veio regulamentar o supratranscrito dispositivo legal e assim disciplinava:

"§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do salário-de-benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade."

Em 15 de abril de 1994, foi editada a Lei 8870/94, que alterou a redação do artigo 28, §7º, da Lei 8212/91, nos seguintes termos:

"Art. 28 .....

§ 7º - O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento."

A mesma lei também deu nova redação ao § 3º do artigo 29 da Lei 8.213/91, que dispõe sobre os planos de benefícios, passando a vigorar com a seguinte redação:

"§ 3º - serão considerados para cálculo do salário-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)."

Conclui-se, pois, que entre a data da edição das Leis 8212/91 e 8213/91 e a Lei 8870/94 não havia óbice à inclusão da gratificação natalina ao salário-de-contribuição, pois caracterizavam ganhos do segurado num mesmo período, sobre os quais incidia contribuição previdenciária. Esta Corte tem reiteradamente decidido nesse sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA FINS DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE SOMENTE NA VIGÊNCIA DOS ART. 28, PARÁGRAFO 7º DA LEI 8212/1991 E § 3º DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/1991 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS, ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI 8870/94. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.**

- O cômputo dos décimos-terceiros salários para fins de cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário foi autorizado pela legislação previdenciária até a edição da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, que alterou o art. 28, parágrafo 7º, da Lei de Custeio e art. 29, parágrafo 3º, da Lei de Benefícios.

- O benefício de aposentadoria da parte autora, porquanto iniciado em 13.11.1996, após a vedação instituída pela Lei 8.870/94, não comporta a inclusão dos décimos terceiros salários em sua base de cálculo.

- Para fins de cálculo de benefício previdenciário deve ser aplicada a legislação vigente à época de concessão e não as regras vigentes à época de cada contribuição, ou seja, de cada fato gerador. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício ("tempus regit actum").

- Apelação desprovida.

(TRF3R - Rel. Des. Fed. Eva Regina, AC 2009.61.11.005213-8, publ. DJF3 CJI, 06.10.2010, pag. 402).

Os benefícios cujas datas de início inserem-se no período entre 24.07.1991 e 15.04.1994, como é o caso dos autos, fazem jus à revisão para que sejam computados os valores relativos ao décimo terceiro salário nos meses de dezembro que estiverem no período básico de cálculo, respeitado o teto dos salários-de-contribuição vigente no período, nos termos do § 5º do artigo 29 da Lei 8213/91.

Os benefícios com data de início na vigência da Lei 8870/94 devem observar a restrição imposta em seu artigo 28, § 7º, ainda que haja salários-de-contribuição dos meses de dezembro de 1992 e 1993 integrantes do período básico de cálculo. Nesse caso, aplica-se a legislação de regência, à época da data de início do benefício, em observância ao princípio "tempus regit actum".

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano a partir da data da citação, até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que concerne aos honorários advocatícios, estes são devidos à taxa de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade de titularidade da autora, a fim de que sejam computados os valores relativos ao décimo terceiro salário nos meses de dezembro que compuserem o período básico de cálculo do benefício, respeitado o teto dos salários-de-contribuição vigente no período, nos termos do § 5º do artigo 29 da Lei 8213/91. A autarquia deverá pagar as diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição quinquenal, acrescidas dos consectários legais e honorários advocatícios, conforme explicitado na fundamentação desta decisão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.  
LEIDE POLO  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000499-52.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.000499-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLAVO CORREIA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEANDRO DE SIQUEIRA SANTOS incapaz  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE SIQUEIRA SANTOS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
No. ORIG. : 06.00.00103-8 1 Vr PORANGABA/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 109/115), em face da r. Sentença (fls. 100/104) que julgou procedente o pedido de concessão beneficência assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de 01 (um) salário mínimo a partir da data do ajuizamento da ação, acrescido de correção monetária e de juros de mora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Aduz que a renda familiar do grupo, formado pelo Autor e seus pais, ultrapassa o limite legal à obtenção do benefício. No caso de manutenção do julgado, requer: a) sejam os juros aplicados de acordo com a nova redação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, a partir da citação; b) sejam os honorários advocatícios nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça; e c) seja o termo inicial do benefício fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial de fl. 58.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS (fls. 124/126).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que *a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo*:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A certidão de interdição (fl. 106) comprova a incapacidade do Autor para a vida independente e para o trabalho.

O estudo social (fls. 58/59) revela que o Autor reside com seus genitores em imóvel próprio. A residência é composta de 04 cômodos e 01 edícula. A renda do núcleo familiar advinha, à época da realização do referido estudo, do salário de seu pai, no valor de R\$ 448,00 (quatrocentos e quarenta e oito reais).

Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV verificou-se que o pai do autor é beneficiário de aposentadoria por idade rural, no valor de R\$ 641,29 (seiscentos e quarenta e um reais e vinte e nove centavos), desde 04.09.2009.

Destarte, o Autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)**

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO do INSS.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011422-40.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.011422-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : ALCIDES CASTRO FILHO e outros  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00075-8 5 Vr SAO VICENTE/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de ação proposta por ALCIDES CASTRO FILHO E OUTROS contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão dos benefícios previdenciários de suas respectivas titularidades, mediante aplicação dos índices do IGP-DI, referentes aos meses de junho de 1997 a junho de 2001, conforme MP 1415/96 e Lei 9711/98, apurando-se as diferenças do período.

O MM. Juiz "a quo" julgou improcedente o pedido. Os autores foram condenados ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Todavia, em face da condição de beneficiários da justiça gratuita, os efeitos da condenação ficam suspensos quanto aos ônus da sucumbência.

Inconformados, os autores interpuseram recurso de apelação, na qual requerem a reforma da sentença, para que seja julgada procedente, com a condenação do INSS a atualizar o benefício, nos termos do pedido.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contrarrazões, subindo os autos a esta corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No mérito a apelação não merece provimento.

A Lei nº 8213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou a matéria sobre os reajustes dos benefícios. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8542/92 e 8880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1033/95 e 1415/96, e também pela Lei 9711/98.

Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, artigo 31 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original; IRSM de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994 consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 9º e parágrafo 2º da Lei nº 8.542/92; URV de março de 1994 a junho de 1994 de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r no período de julho de 1994 a junho de 1995 de acordo com o artigo 21 §2º da Lei nº 8.880/94; INPC de julho de 1995 a abril de 1996 conforme artigo 8º da M.P. nº 1398/96; IGP-DI a partir de maio de 1996 por força da M.P. nº 1415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98; INPC a partir de fevereiro de 2004, M.P. nº 167 de 19.2.2004.

E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%).

A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). Portanto, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas referidas.

Cumprir destacar também que a Súmula nº 3 da Turma Nacional de Uniformização dos JEFs (TNU), que versava sobre o reajustes dos benefícios de prestação continuada com a aplicação do IGP-DI nos períodos especificados, foi cancelada em 30 de setembro de 2003. E, posteriormente a TNU editou a Súmula nº 08, *verbis*:

**"SÚMULA Nº 8 - Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001."** (grifo meu)

Por derradeiro, colaciono julgados das Cortes Superiores que versam sobre os índices de reajustamento dos benefícios previdenciários, *verbis*:

**"EMENTA: CONSTITUCIONAL. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS: ALEGAÇÃO DE OFENSA À C.F., art. 5º, LIV, E 93, IX: INOCORRÊNCIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS: ÍNDICES DE REAJUSTAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE.**

I. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

II. - Alegação de ofensa ao inciso IX do art. 93, CF: improcedência, porque o que pretendem os recorrentes, no ponto, é impugnar a decisão que lhes é contrária, certo que o acórdão está suficientemente fundamentado.

III. - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade. Precedente do STF: RE 298.616/SP, Velloso, Plenário, "DJ" de 02.04.2004.

IV. - Agravo não provido." (g.n.)

(STF, Rel. Min. Carlos Velloso, RE-AgR-Ag.Reg. no Recurso Extraordinário, Proc. 431094, UF: RS, Decisão: 23/11/2004, DJ. 10/12/2004, pg. 00977)

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. MP Nº 1.415/96 (CONVERTIDA NA LEI Nº 9.711/98). IGP-DI. RECURSO ESPECIAL.

1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-DI, de maio/95 a abril/96.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido." (g.n.)

(STJ, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, REsp. 276865, UF: SP, Decisão: 07/12/2000, DJ. 05/03/2001, pg. 00219)

Os dispositivos legais mencionados nada mais são do que a concretização do mandamento constitucional, segundo o qual **cumpram ao legislador ordinário estabelecer os critérios para a preservação do valor real dos benefícios.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação dos autores, mantendo integralmente a sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013724-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013724-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARIA GENI BATISTA DOS REIS

ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00098-4 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Maria Geni Batista dos Reis em face da r. Sentença (fls. 124/125) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso (fls. 144/145).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita

*mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 103/108), a Autora é portadora de artrose em joelhos, que não a incapacita para as atividades habituais.

O estudo social revela que a Autora reside com seu cônjuge e dois filhos maiores de 21 anos.

De acordo com o sistema Cnis/DATAPREV, os filhos da Autora perceberam no mês de junho/2011, R\$1.547,00(mil quinhentos e quarenta e sete reais) e R\$552,00 (quinhentos e cinquenta e dois reais) respectivamente.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 17 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026162-03.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.026162-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : FLORISVALDA DE MATOS CASTELHANO

ADVOGADO : SANDRA REGINA DE ASSIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00003-7 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.  
O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.  
Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.*

...

2. *Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

3. *In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

4. *Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 05.10.09, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado(a) especial pelo período de 168 meses, ou seja, 14 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A autora juntou certidão de casamento, celebrado em 27.11.1976, na qual seu marido se declara como lavrador.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Contudo, no presente caso, há informações no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - de vínculos empregatícios urbanos da parte autora e de seu marido, a partir de 1989 e 1990 (fls. 45/51), respectivamente, descaracterizando, portanto, sua condição de rurícola.

Posteriormente, não existem outras provas materiais que qualifiquem a autora como lavradora, condição que restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal (fls. 72/74).

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026416-73.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.026416-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : LOURDES FATIMA TOMAS GARCIA

ADVOGADO : CARLA ALESSANDRA RODRIGUES RUBIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00093-1 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lourdes Fátima Tomas Garcia contra Sentença prolatada em 19.11.2010, a qual julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Houve condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com a observação de ser a parte beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 101/106).

Em seu recurso, a parte autora argumenta, em síntese, ter apresentado ao perito judicial atestado médico, emitido em 11.02.2010, que recomenda seu afastamento do trabalho por tempo indeterminado (fs. 108/112).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 117/120).

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em questão, o laudo pericial, elaborado em 27.05.2010 (fls. 84/89), identificou a existência de quadro depressivo em remissão (grifo meu), tendo asseverado o perito que não encontrou incapacidade laboral na Autora, do ponto de vista psiquiátrico. Do laudo pericial, destaco o seguinte trecho:

*A examinanda apresentou sintomatologia depressiva que requereu tratamento medicamentoso contínuo e ininterrupto desde sua eclosão apresentando ao longo da mesma episódios depressivos severos que necessitaram de internação em hospital psiquiátrico.*

*Não verificamos na examinanda comprometimento cognitivo, mnêmico ou em sua atividade intelectual que interferisse em sua capacidade de discernimento e autodeterminação.*

*Não verificamos no ato da perícia nenhum comprometimento psicopatológico que a impedisse para o trabalho produtivo do qual pudesse manter o seu sustento.*

*Seu exame psíquico resta normal.*

Destaco que os relatórios médicos apresentados pela parte Autora são hábeis a demonstrar que ela apresentou no passado episódios de piora em seu quadro, resultando, inclusive, em diversas internações em instituição hospitalar especializada em distúrbios mentais (fl. 20). Todavia, tratando-se de patologia depressiva de característica recorrente/intermitente, cumpre analisar a questão à luz das condições clínicas atuais da Autora. E, nesse ponto, o exame pericial, realizado em juízo por Perito Psiquiatra, foi taxativo ao afirmar inexistir incapacidade no momento em que efetuada a perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório (especialmente fls. 16/20 e 84/89), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença. Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a Autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

[...]

*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

[...].

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2008.60.00.002238-8, APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, votação unânime, DJF3 de 26.03.2010)*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026452-18.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.026452-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : MARLI KISNER

ADVOGADO : DENISE BANCIDOS SANTOS (Int.Pessoal)

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00098-5 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marli Kisner contra Sentença prolatada em 11.11.2010, a qual julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão de ser a parte beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 77/81).

Em seu recurso, a parte autora alega que a sentença seria nula, por não ter determinado a produção de outras provas que requereu (tais como a prova testemunhal), tendo julgado antecipadamente a lide com fundamento apenas no laudo pericial. Quanto ao mérito, argumenta, em suma, que os documentos acostados com a inicial seriam hábeis a comprovar sua incapacidade temporária para o exercício de sua atividade laboral (fls. 84/94).

Subiram os autos, com contrarrazões (fl. 97).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso*

*manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.* Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Preliminarmente, observo que não se há que falar em nulidade da sentença, visto que a prova indispensável para a averiguação da incapacidade é o laudo pericial, tendo sido este produzido de forma minuciosa e concludente, sendo o bastante para o deslinde da causa em exame.

No caso em questão, o laudo pericial identificou a existência de *osteoartrite da coluna vertebral (M47.8)*, concluindo, no entanto, que a autora não apresenta invalidez para o trabalho. Destaco, nesse sentido, a resposta ao quesito nº 07 proposto pelo INSS, oportunidade em que o perito consignou que a doença apresentada não impede o exercício do labor por parte da Autora (fls. 48/51).

Dessa forma, diante do conjunto probatório (especialmente fls. 13/15, 48/51, 60 e 63), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa atual da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco ao auxílio-doença.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

**III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)**

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

[...]

*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

[...].

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2008.60.00.002238-8, APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, votação unânime, DJF3 de 26.03.2010)*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, AFASTO A PRELIMINAR e NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027354-68.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.027354-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : ILDETE JUSTINADE BRITO  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00083-0 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de sentença que indeferiu pedido de aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural por meio dos documentos juntados e da prova testemunhal, requerendo a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista/segurado especial.

Entendo que não é juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da Lei 8.213/91, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, posto que a sua aplicação, de acordo com sua literalidade, causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar após o labor por períodos superiores aos exigidos no art. 142 da referida lei.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .*

...

2. *Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).*

3. *In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.*

4. *Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).*

O(a) diarista/segurado especial deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

O(A) autor(a) completou 55 anos em 21.06.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de diarista/segurado(a) especial pelo período de 156 meses, ou seja, 13 anos.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 09/17.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

*"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.*

*I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.*

*II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.*

*III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."*

*(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)*

Da análise dos autos depreende-se que os documentos carreados não atestam o labor campesino alegado.

Com efeito, verifica-se que o Instrumento particular de compromisso de venda e compra atesta a existência de um loteamento, em perímetro urbano, em nome do cônjuge (fls. 12/15) e as testemunhas afirmam que a requerente planta em um terreno pequeno, onde mora.

Nesse contexto, ainda que exista essa horta e que seja cultivada, na zona urbana da cidade, não podemos qualificar a autora como ruralista. É uma horta no fundo do quintal, a qual serve ao consumo próprio.

Dessa forma, conclui-se que o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura de que a autora realmente tenha laborado como rurícola.

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2011.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030188-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030188-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ROSELI APARECIDA PAES DA MOTA

ADVOGADO : RAPHAEL LOPES RIBEIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00077-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Preliminar rejeitada. Benefício indeferido.***

Aforada ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, processado o feito, sobreveio sentença pela **improcedência** do pedido, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora ofertou apelação em cujas razões requereu, preliminarmente, a anulação da sentença em razão de cerceamento de defesa e, no mérito, pugnou pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, restarem atendidas as exigências legais à obtenção da prestação vindicada.

Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não realização de audiência de instrução e julgamento para oitiva das testemunhas por ela arroladas, e, ainda, da não realização de nova perícia médica.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

De fato, embora requerida, na petição inicial, a produção de prova oral, (f. 9), não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da autora, diante da elaboração da perícia médica de fs. 248/257. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Também não há que se falar em cerceamento de defesa, em decorrência da não realização de nova perícia médica, visto que, consoante se constata, aludida prova técnica analisou detida e objetivamente as "queixas" da postulante e os exames apresentados, contendo todas as informações necessárias acerca da condição de saúde daquela, encontrando-se respondidos, em seu bojo, os quesitos formulados pela requerente.

Além disso, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, e passo ao exame do mérito.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/1991; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, a parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Entretanto, incorreu comprovação da incapacidade total ou parcial e temporária ao exercício de atividade laborativa, visto que o laudo médico pericial (fs. 248/257) atestou que *"não foram identificadas patologias que pudessem interferir nas condições funcionais da pericianda. Em relação a dor abdominal ao pós operatório e diarreias frequentes essas não ficaram caracterizadas durante o ato pericial, corroborando para essa conclusão o quadro de obesidade leve para moderada apresentado pela pericianda e seu bom estado geral"*, concluindo, por fim, que *"não há incapacidade laboral e para a vida diária"*.

Ausente a incapacidade ao trabalho, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, restam prejudicadas as análises dos demais elementos necessários à concessão do benefício para o qual a parte-autora objetivamente não tem direito.

Nesse sentido o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Sétima Turma, inserto nas ementas que seguem:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa. (destaquei)

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP nº 226094, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000).

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.**

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, **concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada.** (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - INCAPACIDADE - AUSÊNCIA DO REQUISITO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PROVIDA - ISENÇÃO.**

(...)

- Restando demonstrado nos autos que a parte autora não está incapacitada para a atividade laborativa habitual, indevidos os benefícios vindicados.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação provida."

(AC nº 1029632, Relatora Des. Fed. Eva Regina, j. 08/03/2010, DJF3 17/03/2010).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Como a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência pois, segundo decidido pelo E. STF, descabe proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030678-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : EUCLEMIO OLIVEIRA DA SILVA

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00105-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Euclémio Oliveira da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 28.09.2010, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 01.03.2011, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou subsidiariamente auxílio-doença e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, cuja cobrança deverá atender o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 60/63).

Em seu recurso, a parte autora alega que possui lombalgia crônica e que enseja a concessão do benefício, no mais, pugna pela reforma integral da decisão apelada (fls. 65/70).

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 73/75).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No caso em questão, o laudo pericial afirma que o autor apresenta uma "patologia dolorosa de coluna lombar", mas sem qualquer alteração relevante na coluna cervical que o incapacitaria para o trabalho. Ressalta que as dores apresentadas são degenerações da idade (fls. 38/41).

Dessa forma, diante do conjunto probatório (fls. 19/20 e 38/41), considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*  
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, tendo em vista a manifesta improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

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

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2011.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

**Expediente Nro 12702/2011**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007349-30.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.007349-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : SIDNEI TOMAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP  
No. ORIG. : 00073493020084036119 4 Vr GUARULHOS/SP  
DESPACHO  
Vistos.

Fls. 143: não foi cumprida pela serventia do Juízo *a quo* a determinação exarada na r. sentença, de expedição de ofício à agência competente do INSS, para implantação do benefício.

Expeça-se ofício à agência do requerido, para implantação do benefício *sub judice*, nos moldes delineados na r. sentença prolatada (fls. 121-124), sob pena de desobediência.

Prazo: 05 (cinco dias).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024657-98.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024657-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : IVANILDE DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : MICHELI DIAS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP  
No. ORIG. : 11.00.00043-1 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Ivanilde dos Santos Lima, da decisão reproduzida a fls. 69, que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com o objetivo de obter a imediata implantação desse benefício.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., bem como da legislação específica acerca do benefício. Afirma que a qualidade de segurado do falecido perdurou por 24 meses após o óbito, vez que se encontrava desempregado.

Pugnam pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do C.P.C.

Embora conste dos autos, elementos que indicam a condição de dependente da autora, ora agravante, para com o *de cujus*, na qualidade de esposa, é requisito da pensão por morte que o pretense instituidor da pensão, ao tempo de seu óbito, detenha a qualidade de segurado, ou tenha preenchido os requisitos legais para obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento (inteligência dos arts. 74 e 102 da Lei 8.213/91).

No caso dos autos, o falecido verteu contribuições ao INSS, como segurado empregado, com último registro no período de 27/04/2000 a 15/01/2003, tendo o óbito ocorrido em 26/09/2004, aos 51 anos de idade, em razão de neoplasia abdominal.

Em sede de juízo inaugural, verifico a ausência de elementos capazes de demonstrar que ainda detinha a condição de segurado no momento do óbito. Ressalto que a comprovação de que se encontrava desempregado, para efeito da extensão da qualidade de segurado, nos termos do § 2º, do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, ou que já se estava incapacitado para o trabalho, em razão da moléstia que o levou ao óbito, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da previdência social, demandam instrução probatória incabível nesta sede.

Por outro lado, não havia implementado o número de contribuições necessário para a aposentadoria por tempo de contribuição, nem a idade mínima requerida para a aposentadoria por idade.

Assim, não vislumbro, em sede de juízo inaugural, a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado pela parte autora a justificar a concessão da medida de urgência.

Além do que, cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, que poderá ainda determinar a realização daquelas que entender necessárias, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024489-96.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.024489-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EDA CRISTINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : FRANCO RODRIGO NICACIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 11.00.00072-5 2 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 10, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento de auxílio-doença, em favor da ora agravada.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que, após a cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença, a ora agravada, em 18/04/2011, pleiteou, administrativamente a prorrogação da referida prestação, momento em que lhe foi negada tal pretensão, vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, nascida em 02/03/1974, é portadora de dor radicular em L5, neoplasia secundária dos ossos, discopatias degenerativas, protrusões discais e condrossarcoma encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados e exames médicos, juntados a fls. 31/103.

Vale destacar que a recorrida esteve em gozo de auxílio-doença, no período de agosto/2006 a 25/05/2011, todavia os atestados e exames médicos produzidos em 03/06/2011, em 24/05/2011 e em 21/05/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.

Além do que, o INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021356-46.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.021356-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : RITA DE CASSIA FARIAS  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP  
No. ORIG. : 11.00.00126-8 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, determinou a juntada de cópia do procedimento administrativo pela autora (fls. 17). Sustenta, a agravante, que a cópia do procedimento administrativo não é documento indispensável para a instrução da petição inicial, bastando a comprovação do indeferimento do pedido administrativo, juntado aos autos. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

**Decido.**

Exerce, o juiz da causa, poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica, cumprindo-lhe, ao despachar a inicial, verificar se preenche os requisitos legais, inclusive a devida instrução com os documentos essenciais.

O documento exigido pelo juízo *a quo*, contudo, não é indispensável ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 283 do Código de Processo Civil.

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e instruiu a inicial com comunicado de indeferimento administrativo do benefício, datado de 26.05.2011.

Tal documento, em princípio, é suficiente à propositura da ação, nada impedindo que, durante a instrução, sejam exigidos outros necessários à formação da convicção do magistrado e julgamento da lide, segundo seu prudente arbítrio. Dito isso, suspendo o cumprimento da decisão agravada, dispensando a autora de juntar cópia do procedimento administrativo.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025095-27.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.025095-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : LAERCIO APARECIDO RONCOLETA

ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 08.00.00201-6 3 Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, indeferiu pedido de nova perícia médica por profissional especializado na área de neurologia (fls. 126 verso).

Sustenta, o agravante, que o próprio perito, especialista em oftalmologia, apontou impossibilidade de avaliar a incapacidade laborativa por problemas neurológicos. Aduz que somente nova perícia poderá atestar a incapacidade total e permanente. Pleiteia a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

**Decido.**

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

*In casu*, o autor ajuizou ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior concessão de aposentadoria por invalidez. Aduziu patologia decorrente de Acidente Vascular Cerebral, com seqüela motora ocular, acarretando diplopia (visão dupla), ataxia axial e outras.

Laudo pericial realizado por médico oftalmologista apontou incapacidade parcial e permanente, por seqüela oftalmológica, atestando, contudo, não possuir competência técnica científica para periciar a área neurológica (fls. 118). Tratando-se de enfermidade com consequências neurológicas, estando o perito impossibilitado de avaliar área outra, necessária a realização de nova perícia médica por especialista em neurologia, que poderá constatar, ainda, a incapacidade total do agravante.

Dito isso, defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2011.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022838-29.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.022838-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BENEDITO GENEROZO PRESTES NETO  
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS PASSARELLI NETO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 09028448119974036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que afastou alegação do INSS, determinando a revisão da aposentadoria do autor a valor correspondente a 9,5 salários mínimos mensais, acolhendo cálculos apresentados pela contadoria do juízo (fls. 56/57).

Insurge-se, o agravante, contra a aplicação da equivalência salarial em benefício previdenciário concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91.

Decido.

O agravado ajuizou ação de rito ordinário, objetivando a revisão de benefício previdenciário, "*restabelecendo a paridade desta com o número de salários mínimos a que equivalia à época da concessão, ou seja, renda = 9,5 salários mínimos, bem como a lhe pagar a atualização monetária apurada entre a data da concessão e o efetivo início do pagamento, além das diferenças resultantes da inobservância da equivalência sobre as parcelas já recebidas e as que o forem até que se efetue definitivamente a revisão (...)*" (fls. 09).

A sentença julgou procedente a ação "*a fim de que seja revisada sua aposentadoria para que passe ele a receber o valor correspondente a 9,5 salários mínimos mensais*" (fls. 14).

Por fim, foi proferido acórdão dando parcial provimento à apelação do INSS, apenas para reduzir a verba honorária e isentá-lo do pagamento de custas processuais (fls. 16/20).

Não merece reforma a decisão agravada.

Entendo que a sentença, confirmada por esta Corte quanto à parte impugnada neste agravo, determinou, erroneamente, o atrelamento do valor do benefício ao salário mínimo, em flagrante violação à lei e ao que tem decidido, reiteradamente, a jurisprudência:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SÚMULA 260/TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. LEI 8.213/91. ARTIGO 41, II. INPC E ÍNDICES POSTERIORES.**

- *Omissis.*

- *O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*

- *Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subsequente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*

- *A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*

- *Recurso conhecido e provido."*

(RESP 494072/RJ, STJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ 12/05/2003, p. 00352).

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO. PLANO DE CUSTEIO E BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ART. 41, DA LEI 8.213/91.**

- *Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*

- *Precedentes."*

(RESP 354105/RS, STJ, Quinta Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 02/09/2002, p. 225).

Todavia, também é certo que o questionamento do INSS, em fase de execução, coloca em xeque a incidência da coisa julgada sobre os efeitos da decisão de mérito proferida no processo de conhecimento, neutralizando tanto a declaração da existência do direito à revisão, nos moldes em que foi determinada, quanto a formação de título para a execução forçada, ambas previamente imunizadas pelo manto protetor da *res judicata*.

Não é demais lembrar que o caput do artigo 5º da vigente Constituição da República, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de JOSÉ AFONSO DA SILVA, "(...) *seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança*". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.

Observo que a coisa julgada incide, de um modo geral, também sobre os efeitos das condenações para o futuro, dentre as quais estão aquelas que versam sobre obrigações de trato sucessivo, que é a hipótese dos autos. Nesses casos, embora a legislação acene com a possibilidade de exame de eventos futuros que afetem tais obrigações, é tranqüilo, como bem salienta CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, que, no tocante às prestações já vencidas - e, portanto, exigíveis - ao tempo da condenação, "(...) *a incidência da coisa julgada material é plena e nada tem de peculiar*". Ainda que se trate de relação jurídica continuativa, portanto, fica imunizado pela autoridade da coisa julgada material o que foi decidido acerca da existência do direito à revisão do benefício e da exigibilidade das prestações vencidas.

Em suma, ainda que a decisão exequenda possa ter violado, em tese, literal disposição de lei, sua desconstituição só é possível em sede de demanda rescisória, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, dada a incidência da *res judicata*.

Não se diga, a propósito, que se trata de erro material, nos termos do artigo 463, inciso I, do CPC, corrigível a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, porquanto, embora o juiz cumpra e acabe sua função jurisdicional ao publicar a sentença (artigo 463, caput, do diploma processual), há hipóteses em que a lei autoriza a correção de eventuais defeitos de expressão, tais como erros de grafia, nome e valor, erros nos cálculos, inclusão de parcelas indevidas ou exclusão das devidas etc. Tais correções são permitidas, inclusive de ofício, justamente porque "(...) *não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta. Eventual coisa julgada que já se tenha abatido sobre esses efeitos não ficará prejudicada pela mera retificação formal*".

A manutenção do benefício em determinado número de salários mínimos não configura mero defeito de expressão, integrando, no caso, o próprio conteúdo da decisão de mérito. Por conseguinte, inadmissível sua correção em sede outra que não de rescisória.

A respeito o julgada *in verbis*:

**"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GATILHOS SALARIAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. RETIFICAÇÃO DE CÁLCULO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA CONFIGURADA.**

1. "Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexistências materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; (...)" (artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil).

2. O erro material é aquele perceptível sem a necessidade de maior exame da sentença ou do acórdão e que produz dissonância evidente entre a vontade do julgador e a expressa no julgado, incorrente na espécie.

3. Não se confundem o erro material e o **error in iudicando**, este último passível de correção, após o trânsito em julgado do decisum, tão-somente pela via da ação rescisória.

4. Recurso conhecido."

(RESP 91999/SP - Reg. n.º 1996/0020298-2, STJ, Min. Rel. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 18.04.2002, DJ 19.12.2002, p. 00453). (grifei).

Portanto, diante da ocorrência de evidente **error in iudicando**, e não mero erro material, impossível a inobservância da coisa julgada, devendo a execução prosseguir de acordo com os parâmetros estabelecidos pela decisão transitada em julgado e critérios estabelecidos, no que se refere ao cômputo dos juros de mora, pela decisão agravada.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024376-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024376-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : GISELI DOS SANTOS SOUZA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO ROSATO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 11.00.00060-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu impugnação a médica perita nomeada (fls. 91/92).

Sustenta, a agravante, que a médica é especialista em reumatologia, sendo necessário, contudo, em razão de suas enfermidades, a nomeação de profissional especialista em psiquiatria. Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

O exame médico deve ser realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. Não se constata, *in casu*, que falte conhecimento técnico a perita nomeada.

Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 25 de agosto de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003975-48.2009.4.03.6126/SP  
2009.61.26.003975-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOAO ROBERTO FARCCI  
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ  
: ANETE FERREIRA DOS SANTOS KANESIRO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00039754820094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 163-164 e fls. 169: assiste razão à parte autora. Consoante certidão de fls. 166 já se procedeu à retificação da autuação dos autos.

Deixo de determinar a republicação da decisão de fls. 131-139, porquanto o causídico deu-se por intimado em 17.02.11 (fls. 169).

Tornem os autos conclusos para apreciação do agravo interposto (fls. 141-162).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0081794-34.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.081794-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HILTON ANTONIO MAZZA PAVAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVALINA CASTRO  
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 92.00.00098-9 2 Vr BOTUCATU/SP  
DESPACHO  
Vistos.

Torno sem efeito o despacho proferido às fls. 43, porquanto a interposição do apelo não merece ser afastado por falha consistente na ausência de assinatura na petição de encaminhamento do recurso.

Ressalto que, *in casu*, somente a folha de interposição do recurso não está assinada; as razões estão devidamente firmadas pelo causídico, sendo, pois, mera irregularidade formal inapta a causar prejuízo para a outra parte.

Nesse sentido: REsp 102455/RS, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 16.12.1996 e REsp 248312/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ 05.03.2001.

Em observância ao princípio da instrumentalidade das formas, considero superada a omissão uma vez que o ato atingiu a sua finalidade diante do interesse em recorrer.

De outra banda, o advogado contratado pela autarquia federal, *Hilton Antonio Mazza Pavan* não foi localizado no endereço informado nos autos e seu paradeiro é desconhecido (fls. 50).

O estatuto processual impõe a obrigação de ser comunicada ao Juízo qualquer mudança de endereço, portanto, determino seja expedido ofício à Procuradoria Federal Especializada do INSS em São Paulo/SP, a fim de que seja fornecido o atual endereço do causídico, sob pena de, doravante, reputar-se válidas as intimações enviadas, por carta registrada, para o endereço constante dos autos (art. 39, inc. II e § único, CPC).

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, com ou sem resposta do réu, tornem os autos conclusos para oportuno julgamento do recurso.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014568-16.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.014568-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : ROSA BATISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00114-7 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Batista de Oliveira, da decisão reproduzida a fls. 30, que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu o pedido de imediata implantação desse benefício. Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., bem como da legislação específica acerca do benefício pretendido.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

De acordo com o disposto no art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, o cônjuge é beneficiário de pensão por morte, sendo certo, ainda, que sua dependência econômica em relação ao falecido é presumida, nos termos do § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Compulsando os autos, verifico que o documento de fls. 21 evidencia a condição de cônjuge da recorrida para com o *de cujus*, instituidor da pensão, cujo óbito restou demonstrado pela certidão, juntada a fls. 19.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada pela cópia de Detalhamento de Crédito, a fls. 24 e pelo documento do CNIS, que faz parte desta decisão, em que se verifica que percebia auxílio-doença previdenciário, cessado em razão do óbito do titular em 31/03/2011.

Assim, dispensada a carência nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios, verifico, nesta sede de cognição sumária, a presença dos elementos a ensejar o acautelamento almejado, que fica acolhido, com fulcro no artigo 558, do CPC.

Observe-se que a plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ativo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 06 de junho de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009499-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009499-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : JULIO TOME DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : JOSELHA ALVES BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00087664720104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Júlio Tomé da Silva Pereira contra a R. decisão proferida pela MM.<sup>a</sup> Juíza Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo nº 0008766-47.2010.403.6119, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

O autor recebeu auxílio-doença até 19/01/11 (fls. 56), em razão de anterior decisão judicial, *in verbis*: "*defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, e determino que o INSS mantenha e não cesse o pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença ao autor sem antes realizar nova perícia*" (fls. 44). Todavia, mesmo após a perícia administrativa realizada pela autarquia, os relatórios médicos acostados a fls. 40 e 41, datados de 11/01/11 e 18/01/11, respectivamente, são uníssonos ao afirmarem que o autor continua em tratamento médico com "*sintomas refratários, em ajuste de medicação, prejuízo cognitivo, funcional e de independência*", apresentando "*incapacidade laborativa*".

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, restabeleça o pagamento do auxílio-doença ao autor, sob pena de multa diária de R\$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Oficie-se à MM.<sup>a</sup> Juíza *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006698-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006698-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : ALUIZIO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00079169220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Aluízio Luiz da Silva contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 0007916-92.2010.403.6183, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade.

O autor recebeu auxílio-doença nos seguintes períodos de 26/07/04 a 10/07/08 e de 1º/08/09 a 15/11/09 (fls. 57).

Todavia, o atestado de fls. 74, de 13/04/10, informa que o agravante está em tratamento psiquiátrico com quadro de "F43, F44.1, F34.8, F33.2", com "*prejuízo do pragmatismo*".

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, restabeleça o pagamento do auxílio-doença ao autor, sob pena de multa diária de R\$500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 04 de maio de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009316-61.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.009316-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : EUSTAQUIO MARQUES DE SOUSA  
ADVOGADO : SHIRLEI DA SILVA GOMES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00093166120084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 151/153 e 156/157: Compulsando os autos verifico que o MM. Juiz *a quo* já se pronunciou sobre o pedido formulado pela parte autora, determinando a "*imediate reativação do benefício*", motivo pelo qual determino a intimação do INSS para que cumpra a decisão, restabelecendo o auxílio-doença. Int.

São Paulo, 13 de maio de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004298-16.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.004298-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO MALAGOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : CLAUDIA LUCIA GOMES

ADVOGADO : HERALDO PEREIRA DE LIMA

No. ORIG. : 03.00.00100-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.*

*II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.*

*III - A principioлогия do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.*

*IV - Embargos de divergência rejeitados.*

*(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)*

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.*

*- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.*

*- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.*

*- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.*

*- Precedentes.*

*- Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)*

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que o falecido autor era viúvo (fls. 72), sua companheira também é falecida (fls. 82) e seus filhos, Valter e Claudia, eram maiores à época do óbito (fls. 72), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil.

*In casu*, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação do filho da parte autora, **Valter Gomes**, restaram infrutíferas, tendo este sido citado por edital para que, no prazo de 30 (trinta) dias, manifestasse interesse na habilitação, deixando transcorrer o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação. Dessa forma, defiro apenas a habilitação da filha **Claudia Lucia Gomes** (fls. 66/72).

II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar a habilitada como apelante, certificando-se. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008683-75.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008683-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : MARIA PESSOA DOS SANTOS e outros  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
No. ORIG. : 01.00.00074-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.*

*II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.*

*III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.*

*IV - Embargos de divergência rejeitados.*

*(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)*

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.*

*- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.*

*- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.*

*- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.*

*- Precedentes.*

*- Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)*

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que a falecida autora era viúva (fls. 139), bem como seus filhos contavam com mais de 21 anos à época do óbito (fls. 138), não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil.

*In casu*, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos filhos da parte autora, **João Pessoa dos Santos** e **José Pessoa dos Santos** restaram infrutíferas, tendo estes sido citados por edital para que, no prazo de 30 (trinta) dias, manifestassem interesse na habilitação, deixando transcorrer o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação.

Ademais, considerando que os filhos da falecida autora, **Pedro, Joel, Lourival** e **Audete** são casados em regime de comunhão parcial de bens (arts. 1658 a 1666, do CC), não há que se falar em habilitação dos respectivos cônjuges.

Defiro apenas as habilitações dos filhos **Maria Pessoa dos Santos, Maria José dos Santos, Pedro Pessoa dos Santos, Joel Pessoa dos Santos, Lourival Pessoa dos Santos, Jonas Pessoa dos Santos** e **Audete Pessoa dos Santos Jordão** (fls. 132/184).

Outrossim, não prospera a alegação do INSS no sentido de que o falecimento do titular de benefício assistencial acarreta a extinção do feito, tendo em vista a eventual existência de parcelas vencidas até a data do óbito a serem executadas pelos herdeiros caso seja dado provimento ao recurso de apelação da parte autora.

II- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei n.º 1.060/50.

III- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar os habilitados como apelantes, bem como o nome de seu advogado conforme indicado a fls. 140, 147, 154, 160, 166, 172 e 178 (**Dr. Edson Ricardo Pontes**), certificando-se. Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047111-63.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.047111-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAYDE LAZNIK (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO

: EGNALDO LAZARO DE MORAES

No. ORIG. : 02.00.00063-7 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

I- Fls. 102/103: Inicialmente, no que tange à autenticação dos documentos, dispõe o art. 365, inc. III, do CPC, *in verbis*:

"Fazem a mesma prova que os originais:

(...)

III - as reproduções dos documentos públicos, desde que autenticadas por oficial público ou conferidas em cartório, com os respectivos originais."

Cumpra anotar que essa disposição não pode ser interpretada de forma unívoca e isolada posto que, mesmo estando autenticada, é possível desfazer a presunção de veracidade que a autenticação confere à cópia, por meio de arguição de falsidade do documento. Há que se observar, ainda, o disposto no art. 385, do CPC, que prescreve ter a cópia do documento particular o mesmo valor probante do original se não impugnada a sua veracidade (ônus da parte adversa, CPC, art. 372).

Nesse sentido, cito jurisprudência do C. STJ:

""Não é lícito ao juiz estabelecer, para as petições iniciais, requisitos não previstos nos arts. 282 e 283 do CPC. Por isso, não lhe é permitido indeferir liminarmente o pedido, ao fundamento de que as cópias que o instruem carecem de autenticação. O documento ofertado pelo autor presume-se verdadeiro, se o demandado, na resposta, silencia quanto a autenticidade (CPC, art. 372)" (RSTJ 141/17, acórdão unânime da Corte Especial).

"Documentos juntados à petição inicial. Cópia xerográfica sem autenticação. Silêncio da parte adversa. Cópia xerográfica de documento juntado por particular merece legitimidade até demonstração em contrário de sua falsidade" (STJ - 1ª Turma, REsp 332.501-SP, rel Min. José Delgado, j. 18.9.01, deram provimento, v.u., DJU 22.10.01, p. 282)" cfr. Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 34ª ed., 2002, SP, Ed. Saraiva, p. 373.

Assim também tem se manifestado esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - AGRAVO RETIDO - CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA - INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA - OUTORGANTE ANALFABETO - IRREGULARIDADE.

1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova.

2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3 - Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida."

(AC n.º 2001.61.24.003504-0, TRF-3ª Região, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, v.u., j. 18/2/03, DJ 1.º/4/03, grifei)

II- Destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.*

*II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.*

*III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.*

*IV - Embargos de divergência rejeitados.*

*(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)*

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.**

**- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.**

**- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.**

**- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.**

**- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.**

**- Precedentes.**

**- Agravo regimental a que se nega provimento.**

*(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)*

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que a falecida autora era viúva (fls. 93), seus genitores também são falecidos (fls. 126/127), bem como aquela não deixou filhos ostentando a condição de dependentes (fls. 93), à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil. *In casu*, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos demais herdeiros da parte autora restaram infrutíferas, tendo estes sido intimados por edital para que, no prazo de 30 (trinta) dias, manifestassem interesse na habilitação, deixando transcorrer o prazo sem que houvesse nenhuma manifestação. Dessa forma, defiro apenas a habilitação dos irmãos **Delvio Hither Vicentini** e **Hélio Vicentini** (fls. 90/96, 114, 124/127 e 134/135).

III- Outrossim, o pedido de nulidade dos atos processuais posteriores ao óbito da autora será apreciado posteriormente por ocasião do julgamento do recurso de apelação.

IV- Defiro os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

V- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar os habilitados como apelados, certificando-se. Int.

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007972-02.2009.4.03.6106/SP  
2009.61.06.007972-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
APELANTE : RODOLFO HENRIQUE BAGNOLI e outros  
ADVOGADO : RODRIGO TUNES BARBERATO  
No. ORIG. : 00079720220094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a anuência do INSS (fls. 213), defiro o pedido de habilitação formulado a fls. 193/210.  
Proceda a Subsecretaria as anotações necessárias.  
P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019459-66.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.019459-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRAZELINA RAMOS FERRAZ  
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO  
No. ORIG. : 03.00.00347-4 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que, em razão do óbito do autor, foi solicitada a habilitação da viúva, Sra. Brazelina Ramos Ferraz (fls. 99/105).

Instado a manifestar-se, o INSS requereu a habilitação das filhas do *de cujus*, e seus eventuais cônjuges, em se tratando de regime universal, para regularização da representação processual (fls. 117/117-verso).

Passo a decidir:

O art. 112, da Lei n.º 8.213/91, dispõe que as diferenças não recebidas em vida pelo segurado só serão pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores, na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

A E. Terceira Seção desta C. Corte, pelas Turmas que a compõem, consolidou entendimento no sentido de que referido dispositivo, com aplicabilidade sedimentada na esfera administrativa, alcança também os valores integrantes do patrimônio do falecido submetidos ao crivo do Judiciário.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.**

- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.
- Aplicação do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.
- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.
- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.
- Precedentes.
- Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF - 3ª Região - Apelação Cível - 426224 - Processo: 98030514938 - UF: SP - Órgão Julgador: Terceira Seção - Data da decisão: 22/08/2007 - Documento: TRF300131083 DJU data:27/09/2007, página: 263 - Rel. Juíza Therezinha Cazerta)

No presente caso, o documento de fls. 114, indica que a única beneficiária da pensão por morte é a esposa do falecido autor, eis que as filhas já são maiores de idade.

Por consequência, defiro a habilitação da viúva, Sra. Brazelina Ramos Ferraz, nos termos do art. 112 da Lei n.º 8.213/91.

Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002502-17.2000.4.03.6102/SP  
2000.61.02.002502-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INES GOMES BALDO e outros  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DESPACHO

Para o processamento da apelação, faz-se necessário a habilitação do(s) sucessor(es) do *de cujus* no feito, a fim de regularizar a representação processual, eis que com o falecimento da parte cessa a procuração outorgada.

Dessa forma, defiro o pedido de habilitação dos sucessores, formulado a fls. 248/272.

Quanto ao herdeiro Matheus José Ennes Bald, veio notícia no pedido de habilitação de que desistira de prosseguir na ação. Contudo, a intimação, para que manifestasse sua intenção, não foi por ora atendida. Fica, portanto, facultada a ele a habilitação, *a posteriori*, se for o caso.

Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias.

Após, retornem os autos conclusos.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011117-39.2003.4.03.6183/SP  
2003.61.83.011117-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
PARTE AUTORA : CECILIA ARANHA BARBOSA e outros  
: LUCILIA DA ROCHA CORREA FERNANDES  
: GERALDA DE ASSIS BASTOS  
: CELY DE ALMEIDA ROBERTI HEISLER  
ADVOGADO : JOAO MARQUES DA CUNHA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
PARTE AUTORA : PIETRO PAOLO FAVA JUNIOR  
ADVOGADO : JOAO MARQUES DA CUNHA  
DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.*

*II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.*

*III - A princiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.*

*IV - Embargos de divergência rejeitados.*

*(EREsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)*

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.*

*- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.*

*- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.*

*- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.*

*- Precedentes.*

*- Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)*

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que a falecida co-autora **Margarida Maria Aranha Moreira Fava** era viúva (fls. 148) e seu filho contava com mais de 21 anos à época do óbito (fls. 148 e 179), não mais ostentando a condição de dependente, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, a habilitação deverá ser realizada nos termos da lei civil, e, considerando que o filho da falecida autora é divorciado, conforme certidão de casamento de fls. 192, não há que se falar em habilitação do respectivo cônjuge.

Defiro a habilitação do filho **Pietro Paolo Fava Junior** (fls. 145/148, 177/181 e 191/192).

II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar o habilitado no polo ativo, certificando-se. Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 12665/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057212-66.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.046705-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : ADONIRAN ROZEMWINKEL  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GILBERTO AUGUSTO DE FARIAS  
LITISCONSORTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
PASSIVO :  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA  
No. ORIG. : 95.00.57212-5 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004358-56.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.004358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : NELSON APOLINARIO FILHO e outro  
: ANA CRISTINA RAMOS APOLINARIO

ADVOGADO : JULIO CESAR CONRADO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
: TANIA FAVORETTO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011103-52.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.011103-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARCOS GUALBERTO COELHO e outro  
: SONIA REGINA DI LAURO  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011337-34.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.011337-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : EUNICE FERREIRA VARGAS ARAUJO e outro  
: EVANDO DE SOUZA ARAUJO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016500-92.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.016500-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LOURIVAL ANTONIO MIRANDA e outro  
: TANIA MARIA JORGE MIRANDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016936-51.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.016936-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : JULIO RICARDO DE SOUZA NOTO e outro  
: IARA SPADA BONDIOLI DE SOUZA NOTO  
ADVOGADO : MARCELO GUEDES NUNES  
: VIVIANE APARECIDA CASTILHO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017301-08.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.017301-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : ERICA SAKAMOTO MURAKAMI e outro

: ALBERTO TOSHIO MURAKAMMI

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023886-76.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.023886-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : IVANY DE ANDRADE espolio e outro  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO MOREIRA FILHO e outro  
REPRESENTANTE : CARLOS ROBERTO DE ANDRADE GOUVEIA  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO MOREIRA FILHO  
APELANTE : PAULO HENRIQUE GOUVEIA  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO MOREIRA FILHO e outro  
APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 00238867619994036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036089-70.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.036089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ANTONIO CARLOS AYRES e outro  
: EDERINALVA APARECIDA AYRES

ADVOGADO : SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SERGIO SOARES BARBOSA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037112-51.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.037112-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EDUARDO LOSCO  
ADVOGADO : MARIA HELENA MUSACHIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040181-91.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.040181-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : MURILO FEKETTIA LEITE PINTO  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041506-04.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.041506-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : HUMBERTO NEVES ROCHA e outro  
: MARIA DAS GRACAS HEILBUTH PEREIRA ROCHA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042888-32.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.042888-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARCO AURELIO MARTINS e outro  
: MARIA JOSE MOURAO MARTINS espolio  
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO FERNANDES NOVELLI e outro  
REPRESENTANTE : MARCO AURELIO MARTINS  
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO FERNANDES NOVELLI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042932-51.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.042932-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : NELSON ALBERTO JUSTO e outro

: VERA APARECIDA DA SILVA JUSTO

ADVOGADO : LUIZ BIAGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043804-66.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.043804-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANNEGRET URSULA BODEMER  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
PARTE RE' : BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial  
No. ORIG. : 00438046619994036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046597-75.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.046597-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : CLAUDIA COFFONI  
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO FERNANDES NOVELLI  
: MILTON HABIB  
: EDUARDO ERNESTO FRITZ  
: ANDRÉ ILSO DO MONTE SANTANA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047668-15.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.047668-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ROBERTO CARLOS MACHADO e outro  
: SYLVIA MANDIA GROSSI MACHADO

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CACILDA LOPES DOS SANTOS

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049585-69.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.049585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : GILSON MINORU SEKIGAMI e outro  
: MARTA KUSAMA SEKIGAMI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

No. ORIG. : 00495856919994036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051922-31.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.051922-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : DIRCEU TEIXEIRA FERNANDES e outros  
: LEONICE CAMPELO FERNANDES  
: ANDRE RICARDO TEIXEIRA FERNANDES  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052209-91.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.052209-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTONIO ROBERTO GERMANO espólio e outro

ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro  
REPRESENTANTE : CLAUDETE BORRERO GERMANO  
APELANTE : CLAUDETE BARRERO GERMANO  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00522099119994036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000902-64.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.000902-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ILTON FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : HELIA GONCALVES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
No. ORIG. : 00009026420004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se

no Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002851-26.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.002851-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : JOAO BATISTA DE AMORIM DIAS e outro  
: NEUSELITA ANDRADE NONATO DIAS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00028512620004036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007220-63.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.007220-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : EDNA DA SILVA BOTELHO

ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012985-15.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.012985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ISABELL VERENA MUHR  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014125-84.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.014125-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : FRANCISCO CIRAULO e outro  
: KATIA BERSANI CIRAULO  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
PARTE RE' : COOPERATIVA HABITACIONAL SERRA DO JAIRE  
No. ORIG. : 00141258420004036100 22 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015857-03.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.015857-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MANUEL CALISTO DE ALMEIDA OLIVEIRA e outro  
: SONIA MARIA DE ARAUJO OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022129-13.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.022129-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : SUZELY ESPADONI e outro

: SUELY SPADONI

ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024957-79.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.024957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PAULO FRANCISCO DE AZEVEDO FALCAO e outros  
: SILVIA REGINA SANTANGELO DE AZEVEDO FALCAO  
: LOURDES PINHEIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
REPRESENTANTE : EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030128-17.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.030128-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ELZA MASSAE YSUME e outro  
: MARCELO DE SOUZA NEVES  
ADVOGADO : LUCINEIA FERNANDES FRANCISCHINELLI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045100-89.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.045100-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE CARLOS DE MORAES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050048-74.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.050048-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : SILVIA BRAGUIN e outro  
: SILVIO BRAGUIN  
ADVOGADO : MAGALY RODRIGUES DA CRUZ SOANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010527-13.2000.4.03.6104/SP  
2000.61.04.010527-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : NILSON RAMIRES DE CAMARGO espolio e outro  
: DAISY LOPES CAMARGO  
ADVOGADO : MAURICIO ROBERTO FERNANDES NOVELLI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046899-41.1998.4.03.6100/SP  
2001.03.99.046494-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

APELADO : EDSON YOSHIKI FUZITA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

No. ORIG. : 98.00.46899-4 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046672-51.1998.4.03.6100/SP  
2001.03.99.056043-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : DANIEL GONCALVES PEREIRA e outro

: MARIA APARECIDA AZEVEDO PEREIRA

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA  
REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO CAMMESP  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.46672-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000747-27.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.000747-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
APELADO : JOSE CARLOS BRANDAO RODRIGUES e outro  
: OLGA IZILDA BOICO RODRIGUES  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001462-69.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.001462-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : SALVINHO NILO NETO

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

: HASPA HABITACAO SAO PAULO IMOBILIARIA S/A

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015834-23.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.015834-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SERGIO JOSE CARLOS BROCCO e outros  
: MARIA AUREA DE GOES BROCCO  
: JOSE ALECIO DE GOES  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018895-86.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.018895-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO LOPES COSTA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

No. ORIG. : 00188958620014036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019623-30.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.019623-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro

APELADO : VICENTE DE PAULA AGUIAR e outro

: VICTOR RAFAEL LAURENCIANO AGUIAR

ADVOGADO : ALVARO DOS SANTOS FILHO e outro

No. ORIG. : 00196233020014036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002228-80.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.002228-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOAO BATISTA FERNANDES DE OLIVEIRA e outro  
: EUNICE GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000407-49.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000407-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JORGE SOARES e outro

: RITA DE CASSIA DO PRADO SOARES

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011078-34.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011078-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : FLORIVALDO CUSTODIO e outro

: JORGE BARBOSA DA SILVA

ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA BRINI e outro

No. ORIG. : 00110783420024036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027102-40.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.027102-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MILTON VIRGILINO DAS DORES e outro  
: ANGELA LOURENCO SANTOS DAS DORES

ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-19.2002.4.03.6104/SP  
2002.61.04.001902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : MARCIO FAUSTO DE ABREU e outro  
: FABIANA OTTOLENGHI MONTANAGNA FAUSTO  
ADVOGADO : MARCELO VALLEJO MARSAIOLI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : JORGE ANTONIO PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00019021920024036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006244-43.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.006244-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ELCIO CAMPEIRO MORELLI e outro  
: ELISA TAUBALD MORELLI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
REPRESENTANTE : ADRIANO AUGUSTO FERREIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011411-59.1997.4.03.6100/SP  
2003.03.99.005990-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : BENTO VIDAL NETO e outro  
: ARLETE APARECIDA RIBEIRO VIDAL  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro

REPRESENTANTE : MARIO ALVES FILHO  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
No. ORIG. : 97.00.11411-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036584-51.1998.4.03.6100/SP  
2003.03.99.026157-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ALAN VAGNER PALADIN e outro  
: GISLEY VOLCOV  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI e outro  
No. ORIG. : 98.00.36584-2 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004586-89.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.004586-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ODILON DOS SANTOS LOPES

ADVOGADO : EDUARDO ERNESTO FRITZ

: EMERSON NUNES TAVARES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011927-69.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.011927-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro  
APELADO : ROBERTO CRUZ DE NORONHA e outro  
: MARIA ALDA TEIXEIRA RODRIGUES DE NORONHA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011928-54.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.011928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : PAULO FERNANDES e outro  
: VANDA MARIA FERNANDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014266-98.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.014266-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : GIOVANI MIGUEL BARCANELLI e outro

: SIMONE ALBANESE MARQUES BARCANELLI

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029812-96.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.029812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : EUNICE MARISTELA COSTA

ADVOGADO : FRANCISCO MARESCA JÚNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROMUALDO GALVAO DIAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033179-31.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.033179-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro  
APELADO : DIRCEU DE JESUS GARCIA e outro  
: ELIZABET DE ARRUDA GARCIA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034345-98.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.034345-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : UBIRATAN MAZUR DOS SANTOS MATHEUS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037618-85.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037618-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : EDUARDO PAVAO e outro

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELANTE : MARLI APARECIDA BRAZOLIM PAVAO

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038141-97.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.038141-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : SANDRA DO NASCIMENTO LINS BENEVENUTO  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
PARTE RE' : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002669-26.2003.4.03.6103/SP  
2003.61.03.002669-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : FABIANO SANTOS RIBEIRO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001364-71.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.001364-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARCOS FERREIRA DA COSTA e outro  
: NEIDE APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SAS FRANÇA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009659-97.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.009659-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : WALKIRIA CARDOSO DIAS DOS SANTOS e outros

: CRISTIANE DIAS DOS SANTOS SABATINI

: JOSE DIAS DOS SANTOS NETO

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA

APELADO : OS MESMOS

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

No. ORIG. : 00096599720034036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000214-40.2003.4.03.6119/SP  
2003.61.19.000214-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FRANCISCO DAS GRACAS e outro  
: MARIA APARECIDA DSA GRACAS  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00002144020034036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032209-07.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.028715-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : AILTON SOARES DA SILVA e outro

: SUSANILDA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI  
No. ORIG. : 98.00.32209-4 11 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-18.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.010499-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIA FATIMA DE LIMA  
ADVOGADO : MIRNA RODRIGUES DANIELE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014992-38.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014992-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : RUBENS APARECIDO PEREIRA DE MACEDO e outro

: MONICA ALVARENGA DE MACEDO

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA

: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA

APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016936-75.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.016936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LUIZA MOURA FERREIRA DA SILVA e outro  
: JORGE FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017644-28.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.017644-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ROBERTO DA COSTA VARJAO e outros  
: NANCY DOS PASSOS VARJAO  
: RUTH DA COSTA VARJAO

ADVOGADO : MILTON OGEDA VERTEMATI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021574-54.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.021574-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JORGE CABRAL e outro  
: MARIA THEREZA MOREIRA DE LIMA CABRAL

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022540-17.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.022540-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ANGELA MARIA NINI

ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA MACIEL e outro

APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

: SIDARTA BORGES MARTINS

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024554-71.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.024554-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JOSE RANGEL NETO (= ou > de 60 anos) e outros  
: MARIA ALVES DE OLIVEIRA RANGEL  
: MICHEL RANGEL  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
No. ORIG. : 00245547120044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035127-71.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.035127-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : RODRIGO ANDRES PENA SOLIS e outro  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
: CARLOS OLIVEIRA MOTA SOBRINHO  
APELANTE : SIMONE APARECIDA CASABURI PENA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
No. ORIG. : 00351277120044036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014047-39.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.014047-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUIZ CARLOS RODRIGUES e outro  
: ELOISA HELENA DE ANDRADE RODRIGUES  
ADVOGADO : CRISTHIANE XAVIER IMAMURA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00140473920044036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012694-58.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MARCELO APARECIDO DE SOUZA e outro

: CRISTIANE APARECIDA RODRIGUES DE SOUZA

ADVOGADO : PATRÍCIA SCAFI SANGUINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004797-49.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.004797-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE MARCELO YANAGUITA e outro  
: TATIANA SAAD CORREA YANAGUITA  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008639-37.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.008639-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANDRE LUIS GONCALVES  
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
No. ORIG. : 00086393720044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007257-91.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.007257-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : EURIPEDES FERREIRA e outros

: ROSEMARY MIRIAM FERREIRA

: ROSANGELA MARA FERREIRA MEROLA

ADVOGADO : MAXIMILIANO OLIVEIRA RIGHI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

No. ORIG. : 00072579120044036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005235-39.2004.4.03.6126/SP  
2004.61.26.005235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

APELADO : ANTONIO RODRIGUES DOS SANTOS e outro

: ESTER LIMA DOS SANTOS

ADVOGADO : EDUARDO GIANNOCARO e outro

PARTE AUTORA : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

No. ORIG. : 00052353920044036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006560-49.2004.4.03.6126/SP  
2004.61.26.006560-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : MARIA ZENAIDE DE CAYRES BARBOSA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004517-86.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.004517-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : AUGUSTA HIPOLITO DE MELO e outro  
: NEHEMIAS DOMINGOS DE MELO  
ADVOGADO : NEHEMIAS DOMINGOS DE MELO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004626-03.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004626-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : IVAN DO CARMO LEITE

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-22.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.005931-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
APELANTE : HELIO DE MELLO espolio e outro  
: FRANCISCA DE SOUZA MELLO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009567-93.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.009567-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JAIRO ALVES PEREIRA e outro  
: SIRLENE DO PRADO MATHEUS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
REPRESENTANTE : ABEL VALINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012895-31.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.012895-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : PAULO DELGADO BALTAZAR  
ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS  
No. ORIG. : 00128953120054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012982-84.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012982-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOSE ROBERTO CORTELLI

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

No. ORIG. : 00129828420054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se

no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas.** Para tanto, determino

a) a **INTIMAÇÃO** pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a **CIENTIFICAÇÃO** da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a **INTIMAÇÃO** dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013469-54.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013469-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro

APELADO : ALEXSANDRO DIAS DA SILVA e outro

: CLAUDIO DIAS DA SILVA

ADVOGADO : ALESSANDRO PAOLANTONI e outro

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro

PARTE RE' : ZENILDO DANTAS SOBRINHO e outros

: ERCILIA GONCALVES ANACLETO DANTAS SOBRINHO espolio

: TATIANE DANTAS SOBRINHO

ADVOGADO : STEFAN VEGEL FILHO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013651-40.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.013651-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : ROBERTO DA COSTA VARJAO e outros

: NANCY DOS PASSOS VARJAO

: RUTH DA COSTA VARJAO

ADVOGADO : MILTON OGEDA VERTEMATI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024821-09.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.024821-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : NEUSA EGEMBERG  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026805-28.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.026805-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : AZARIAS RODRIGUES LIMA  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00268052820054036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901188-41.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.901188-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EDINEUZA LOPES MOREIRA e outro  
: LUIZ CARLOS MARQUES DAS MERCES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0902241-57.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.902241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : KELI CRISTINA ALVES FRAZAO VAROLLO e outro  
: EMERSON VAROLLO  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA  
No. ORIG. : 09022415720054036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004118-45.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.004118-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
APELADO : WILMA MONTEIRO BASTOS  
ADVOGADO : PATRÍCIA CRISTINA VASQUES DE SOUZA GORISCH e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003017-40.2005.4.03.6114/SP  
2005.61.14.003017-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ALMIR CARLOS DE ALMEIDA e outro  
: MARISTELA PERES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00030174020054036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003038-77.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.003038-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA  
APELADO : OSVALDO DE OLIVEIRA PEREIRA e outro  
: MARIA CRISTINA RODRIGUES  
ADVOGADO : EDSON ALEIXO DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO  
DE SAO PAULO CAMMESP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005697-59.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.005697-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ABRAAO VITAL ARAUJO e outro  
: IVANA CRISTINA DE JESUS SANTANA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000425-31.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000425-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : RENATO MARNE

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

No. ORIG. : 00004253120064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006924-31.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.006924-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : ZUELIO GOMES DA ROCHA  
: ELMA GRANDI GOMES DA ROCHA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
No. ORIG. : 00069243120064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007104-47.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.007104-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : PAULO ANTONIO DE ALMEIDA e outro  
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI  
: LUCIANE DE MENEZES ADAO

APELANTE : MARIE IGI  
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012055-84.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.012055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : BORIS GRIGAS e outro  
: MARIA ZILDA DA SILVA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

No. ORIG. : 00120558420064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014491-16.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.014491-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ISABELLA FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE ERDEI NUNES JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015867-37.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.015867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LEJEUNE MATO GROSSO XAVIER DE CARVALHO e outro  
: MARIA GUILHERMINA VIGENTIN XAVIER DE CARVALHO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
No. ORIG. : 00158673720064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025533-62.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.025533-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : HELENA YASSUE KURATOMI  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027966-39.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027966-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CARLOS ALBERTO GONCALVES DE MACEDO e outro

: REGINA PIRES MATHEUS

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

No. ORIG. : 00279663920064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053573-69.1997.4.03.6100/SP  
2007.03.99.001486-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : MARIA ORDALIA VIEIRA DE CARVALHO e outro  
: NELSON VIEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
No. ORIG. : 97.00.53573-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027765-28.1998.4.03.6100/SP  
2007.03.99.039624-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS

APELADO : MARCO ANTONIO PAULO

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

No. ORIG. : 98.00.27765-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030602-61.1995.4.03.6100/SP  
2007.03.99.040022-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA

APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

: ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
APELADO : CAROLINE NORONHA CASTILHO DE BASTOS incapaz  
ADVOGADO : MARA LUCIA GARCIA  
REPRESENTANTE : MELANIE NORONHA CASTILHO DE BASTOS  
No. ORIG. : 95.00.30602-6 12 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015664-95.1994.4.03.6100/SP  
2007.03.99.046351-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : GILBERTO BARBOSA e outro  
: MARIA ANTONIA BARBOSA  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 94.00.15664-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018510-31.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018510-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : GERALDO ANTONIO TRINDADE e outro

: SELMA DE MORAES SIMAO TRINDADE

ADVOGADO : ROGÉRIO ALVES TENORIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018729-44.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.018729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE LUIZ DA COSTA  
ADVOGADO : ANTONIA LEILA INACIO DE LIMA e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023155-02.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.023155-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LUIZ ANTONIO DE FARIA e outro  
: SANDRA REGINA PONTELLO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
CODINOME : SANDRA REGINA PONTELLO DE FARIA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00231550220074036100 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024901-02.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.024901-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ALESSANDRO DO PRADO NICOLAU e outro  
: PATRICIA DIMITROF SANT ANNA NICOLAU

ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027089-65.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.027089-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : ARMANDO ANTONIO  
ADVOGADO : ALAN SOLER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : CRISTIANE BLANES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010028-37.2007.4.03.6119/SP  
2007.61.19.010028-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : SAMUEL HENRIQUE DE LIMA e outro  
: CRISTIANA MARIA TERTULIANO DE LIMA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00100283720074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001099-29.1994.4.03.6100/SP  
2008.03.99.016049-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EDENIL IZZO e outro  
: LAURA IGNEZ IZZO  
ADVOGADO : CELSO FERRO OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA  
No. ORIG. : 94.00.01099-0 12 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012146-92.1997.4.03.6100/SP  
2008.03.99.026649-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : BENICIO DE OLIVEIRA NETO e outro  
: JANDIRA HELMAN DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN e outro

No. ORIG. : 97.00.12146-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017834-49.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017834-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOAQUIM GONCALVES DIAS e outro

: LUZENIR SUDARIO GALVAO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009415-25.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.009415-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

APELADO : MEIBEL FARAH (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULO ROBERTO BENASSE e outro

No. ORIG. : 00094152520084036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059026-55.1991.4.03.6100/SP  
2009.03.99.034342-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : GILBERTO DE SOUZA VIEIRA e outro  
: EVA APARECIDA CARLOS VIEIRA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
: MARCOS UMBERTO SERUFO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EXCLUIDO : BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : CLEUZA ANNA COBEIN e outro  
No. ORIG. : 91.00.59026-6 19 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012046-20.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.012046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOAQUIM PEREIRA OLIVEIRA e outro  
: TELMA LUCIA PEREIRA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012627-35.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.012627-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : WANDERSON DA SILVA SIMOES e outro  
: LILIANE CRISTINE RIBEIRO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00126273520094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025248-64.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.025248-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ALMIR CARLOS BEZERRA e outro  
: EDNA DONIZETE MARCAL BEZERRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE NAVES SOARES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro  
No. ORIG. : 00252486420094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015341-31.2010.4.03.6100/SP  
2010.61.00.015341-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JEANE MARIA D ANDREA SOARES  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro  
No. ORIG. : 00153413120104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 19/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 02 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00120 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004506-14.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004506-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA  
RÉU : NAGAKO ONO  
ADVOGADO : LEYKA YAMASHITA  
: FABIO VIEIRA DE MELO  
No. ORIG. : 2004.61.00.026467-8 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 18/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

#### **Expediente Nro 12708/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1506787-11.1998.4.03.6114/SP  
1999.03.99.111604-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOAO AGNALDO FERREIRA LEITE e outros  
ADVOGADO : KELI CRISTINA DA SILVEIRA  
REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO CAMMESP  
APELANTE : MARIA ANTONIA ARAUJO LOPES LEITE  
: MARLENE DA SILVA LEITE  
: DJALMA FERREIRA LEITE  
ADVOGADO : KELI CRISTINA DA SILVEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.15.06787-7 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002302-50.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.002302-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EZEQUIAS DE OLIVEIRA GONSALVES e outro  
: NILCEIA FERREIRA DOS SANTOS GONSALVES  
ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005402-13.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.005402-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : VANDERLI DE CAMPOS BONON e outro

: MARCO CESAR BONON espólio

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009373-06.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009373-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro

APELADO : CAZUO YAMADA e outro

: CELIA KIOKO YWAMA YAMADA

ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013100-70.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.013100-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ADALGISA DE FATIMA RIBEIRO

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020945-56.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.020945-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : RUBENS JACOB MOREIRA e outro

: ROSANGELA SOARES JACOB MOREIRA

ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037309-06.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.037309-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO

APELADO : EDVAR DA SILVA FLORENCIO e outro

: AMELIA MYSSAKO AKYAMA

ADVOGADO : FERNANDO GOMES DE CASTRO e outro

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041784-05.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.041784-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

APELADO : EDMUND MACRUZ e outro

: CLAUDIA DIAS PAIVA

ADVOGADO : SERGIO IGLESIAS NUNES DE SOUZA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041839-53.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.041839-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NELSON PIETROSKI

APELADO : MARLENE DE MIRANDA REGIS e outros

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outros

APELADO : PAULO DONIZETTI BASTELLI

: NEUMA ALVES MIRANDA BASTELLI

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se

no Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041843-90.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.041843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS

APELADO : DEISE APARECIDA POLONIO e outros

: EDSON FOLGONI

: EDNO FOLGONI

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044194-36.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.044194-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIO RIOGI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA NEVES

: MARCO ANTONIO NEVES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046125-74.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.046125-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : JOSE ROLIM DA COSTA e outro  
: MARCELI DA LUZ COSTA  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO FIORI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053232-72.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.053232-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELADO : REIDOLFI BENEDITO DE SOUZA e outro  
: SELMA MENEGON DE SOUZA  
ADVOGADO : ADRIANA PIAGGI BRUNO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053832-93.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.053832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA

ADVOGADO : ARTHUR AZEVEDO NETO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054345-61.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.054345-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

APELADO : VALERIA ROSSI NEGRISOLI e outro

: MARCELO DA SILVA ASSUNCAO

ADVOGADO : RONALDO RODRIGUES DE MELLO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007677-87.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.007677-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ADELSON FONSECA BEZERRA e outro  
: SIOMARA DONEGATI GARCIA  
ADVOGADO : ADRIANA CARRERA GONZALEZ  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002194-84.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.002194-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ANA CRISTINA DA COSTA FERNANDES  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO SEABRA DA COSTA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
No. ORIG. : 00021948420004036100 24 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002235-51.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.002235-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

APELADO : FRANCISCO CIRAULO e outro

: KATIA BERSANI CIRAULO

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010692-72.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.010692-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JAIRTON MECENAS SANTOS e outro  
: AIDE ALFREDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014104-11.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.014104-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : IDALINO LOPES DE SOUZA e outros  
: ISABEL GARCIA LOPES  
: IRACEMA LOPES GARCIA  
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014104-11.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.014104-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : IDALINO LOPES DE SOUZA e outros  
: ISABEL GARCIA LOPES  
: IRACEMA LOPES GARCIA  
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021973-25.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.021973-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO  
APELADO : DAVID LOPES FERNANDES e outro  
: SONIA MARIA GARCIA FERNANDES  
ADVOGADO : SERGIO IGLESIAS NUNES DE SOUZA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022581-23.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.022581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MIGUEL KUNIO KAWAGUCHI e outro  
: OLGA TEIKO KAWAGUCHI  
ADVOGADO : SOLANGE TAKAHASHI MATSUKA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023313-04.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.023313-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ADELICIO POLICARPO  
ADVOGADO : JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00233130420004036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031810-07.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.031810-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

APELADO : MARCIA REGINA BALDIM e outros

: JORGE MARCELINO DA SILVA

: SILANE FERREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro

No. ORIG. : 00318100720004036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036122-26.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.036122-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : YUKIMI IDEHARA

ADVOGADO : TAMARA CARLA MILANEZ e outro

No. ORIG. : 00361222620004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;  
b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001717-19.2000.4.03.6114/SP  
2000.61.14.001717-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CESAR TEODORO RIBEIRO e outro

: MARIA GABRIELA RIBEIRO

ADVOGADO : RONALDO NILANDER

: EDGARD SIMOES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057501-28.1997.4.03.6100/SP  
2001.03.99.046616-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ROBERTO CEZAR PESSEGATTI  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 97.00.57501-2 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004343-19.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.004343-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ANA FELICIANO FERREIRA  
ADVOGADO : KARIN CRISTINA FELICIANO FERREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro  
No. ORIG. : 00043431920014036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016742-80.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.016742-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JOBES FIGUEIREDO DE ALMEIDA MURTA e outro  
: JOANINHA PEREIRA DE SOUZA MURTA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019269-05.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.019269-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CARLOS ANTONIO BALLEEIRO e outro

: GERALDA DE CAIRES BALEEIRO

ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024406-65.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.024406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MARIA NARCISA DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025736-97.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025736-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : VALDIR FERREIRA MARCHESI e outro

: CELIA REGINA FREITAS MARCHESI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028202-64.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.028202-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : THYRSO MARTINS NETO e outro  
: SOLANGE SIMOES DE ALMEIDA

ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro

No. ORIG. : 00282026420014036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030686-52.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.030686-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

APELADO : ROGERIO LUCIO DA SILVA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032313-91.2001.4.03.6100/SP  
2001.61.00.032313-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : MARIA MARLI LEONARDO e outro

: MAGDA VENTRICE MARTINEZ

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003714-03.2001.4.03.6114/SP  
2001.61.14.003714-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : LUIZ ROBERTO BORGHI e outro

: SUELI APARECIDA CARNEVALI BORGHI

ADVOGADO : ROSIMARA MARIANO DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0094251-05.1992.4.03.6100/SP  
2002.03.99.033470-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARCELO BOLOGNESI

ADVOGADO : FLAVIO CASTELLANO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

No. ORIG. : 92.00.94251-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-46.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.000446-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOSE AVELINO DA ROCHA e outro

: JOSELITA GALDINO DA SILVA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003637-02.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003637-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : SANDRA MARIA SOUZA DE OLIVEIRA e outro

: ANGELO CRUZ DE OLIVEIRA FILHO

ADVOGADO : ANA MARIA PARISI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004419-09.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.004419-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE CARLOS PEDROSO DOMINGUES e outro  
: ROSANA RAMIRO DOMINGUES  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013800-41.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.013800-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : HAMILTON GRAMACHO e outro  
: ADI PEREIRA GRAMACHO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018430-43.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.018430-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VANESSA MOTTA TARABAY

APELADO : RONALD NASCIMENTO e outros

: MARIA DO CARMO NASCIMENTO

: RENATO PEREIRA NASCIMENTO

ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018635-72.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.018635-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

APELADO : REINALDO COPPI e outro

: MARIA ANTONIA BAGGIO COPPI

ADVOGADO : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019056-62.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.019056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro

ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

APELADO : VESPAZIANO PIRES DE MORAES FILHO e outro  
: MARIA SANTOS DE MORAES

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro

CODINOME : MARIA DOS SANTOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020595-63.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.020595-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : NILTON ROCHA DE SOUSA e outro  
: ANGELA REGINA ASSAIS DE OLIVEIRA SOUSA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020856-28.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.020856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro  
APELADO : EDUARDO ALVES e outro  
: WALKYRIA FUGA DE SOUZA  
ADVOGADO : ITACI PARANAGUA SIMON DE SOUZA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023923-98.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.023923-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ROSEMARY DE CARVALHO LOPES e outro  
: JOSE MANOEL FERREIRA LOPES  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;  
b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024771-85.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.024771-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : MAURO GARCIA PIRES  
ADVOGADO : ROBERTO DE OLIVEIRA FERNANDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROMUALDO GALVAO DIAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026171-37.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.026171-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : LUIS GUSTAVO TIMM e outro  
: MIQUELINA ALVES

ADVOGADO : FABIANA BANDEIRA DE FARIA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026295-20.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.026295-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ANTONIO DAVID DE GOUVEIA

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA DE LAET MARSIGLIA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004784-21.2002.4.03.6114/SP  
2002.61.14.004784-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ODAIR FRANCISCO DE ARAUJO JUNIOR

ADVOGADO : MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061641-62.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.061641-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AUTOR : JOAO TADEU RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: MARIA BARBOZA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ DE LIMA ARAUJO  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
No. ORIG. : 97.00.37199-9 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054995-79.1997.4.03.6100/SP  
2003.03.99.010441-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : LUIZ DIOGO MESTRE e outros  
: ELZA ALVES MESTRE  
: GILBERTO ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.00.54995-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004439-63.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.004439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : JOSE CAETANO LEME  
ADVOGADO : MAURÍCIO DE OLIVEIRA ALVES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005427-84.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.005427-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : VALDEMIA MARIA ANFRISIO REIS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00054278420034036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010404-22.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.010404-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO  
APELADO : JUVENAL VENANCIO DA SILVA JUNIOR e outro  
: MARILUCIA GARCIA VENANCIO  
ADVOGADO : ALEX COSTA ANDRADE

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013068-26.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013068-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : GILDASIO REBOUCAS DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015291-49.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.015291-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : MESSIAS ACCIOLY COSTA e outro

: NILZA SOARES COSTA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018441-38.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.018441-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOSE ROBERTO DE FREITAS e outro  
: ELAINE FERREIRA DE FREITAS  
ADVOGADO : SILVIA SERRADILHA DE FREITAS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035560-12.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.035560-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : NORIVAL GIOVANETTI e outro  
: ELISABETH FACHA GIOVANETTI  
ADVOGADO : MILTON OGEDA VERTEMATI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037336-47.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.037336-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : NILZA DE FATIMA PEGORARO MONTEIRO e outros  
: BENEDITO DE LIMA MONTERIO  
: IVANYR PEGORARO MONTEIRO  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00373364720034036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029630-23.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.029314-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro

APELADO : JASON BOTO DA SILVA e outros

: MARIA DE LOURDES ALVES DA SILVA

: INES BOTO DA SILVA

ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro

No. ORIG. : 97.00.29630-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053473-80.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.035652-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : PAULO CELSO ANGELINO e outro  
: LUCY INES GASPARELO DE BRITO  
ADVOGADO : PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.53473-3 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002351-18.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.002351-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

APELADO : LEONICIO SOUZA SILVA e outros  
: MARIA ELISABETE DOS SANTOS SILVA  
: LAERCIO SOUZA SILVA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003102-05.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.003102-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MILTON MOSCARDI MARTINIANO e outro  
: ANGELA MARIA DE LAURENTIS MARTINIANO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006412-19.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.006412-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS

APELADO : ADAIR PEREIRA DE ARAUJO JUNIOR

ADVOGADO : EDSON COSTA ROSA

SUCEDIDO : MARIA ELISA LEMOS DE ARAUJO falecido

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007766-79.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : WANDA SALLES FERRAZ

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008600-82.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.008600-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MARLEIA THOMAS KOBER

ADVOGADO : GISELDA CRISTINA (Int.Pessoal)

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009604-57.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.009604-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : EVALDO ANTENOR e outro

: RENATA VITA DA SILVA ANTENOR

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016446-53.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.016446-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO  
APELADO : ALECSANDRO PEREIRA DE CASTRO e outro  
ADVOGADO : LUCIANA GUERRA DA SILVA CARDOSO  
APELADO : DORCILEI APARECIDA DIAS  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;  
b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017112-54.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.017112-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : RONALDO JULIO SANTANA e outro  
: MARIZA SOUZA MIRANDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017404-39.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.017404-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ROBERSON IGNACIO e outros

: VANGELA ALVES DA SILVA IGNACIO

: MARIA APARECIDA IGNACIO

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017946-57.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.017946-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : MARCELO DE AMORIM e outro  
: FABIOLA MARTINS DE FREITAS AMORIM  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022233-63.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.022233-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE CARLOS BARBOZA e outros

: AURORA FERNANDES BARBOZA

: MARIO SERGIO FERNANDES

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029492-12.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.029492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : IRACEMA LOURDES DE MORAES RIBEIRO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00294921220044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007837-69.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.007837-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : JUVENAL GARCIA NETO  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
REPRESENTANTE : DIMAS AUGUSTO DA COSTA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014240-54.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.014240-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

APELADO : LUCY DE BARROS e outros

: MARIA LOURDES BARROS LOPES

: DRAUSIO LUIZ LOPES

ADVOGADO : FÁBIO LUIZ BARROS LOPES e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se

no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;  
b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003954-84.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.003954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ALDA BATISTA CALDAS GUIOTTI e outro  
: HELIO ROBERTO GUIOTTI

ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008643-74.2004.4.03.6114/SP  
2004.61.14.008643-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
APELADO : FLAVIO APARECIDO BALDISSERA e outro  
: MARLENE NEMITZ BALDISSERA  
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008418-39.2004.4.03.6119/SP  
2004.61.19.008418-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : ANGELA APARECIDA THALASSA SILVA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009232-51.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.009232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : LUIS CARLOS FERNANDES e outro

: VIVIANE FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SANTOS

## DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006416-22.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.006416-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : VAGENR ROBERTO GARCIA DE OLIVEIRA e outro  
: FRANCISCA ROSIMEIRE SALES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006439-65.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006439-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : CARLOS ANTONIO DE SA

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009137-44.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.009137-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

APELADO : CLARICE DOS SANTOS FRANCO

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;  
b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013478-16.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.013478-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : MARCIO RODRIGUES SILVEIRA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015088-19.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.015088-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ROSELI DIAS DA COSTA MACEDO e outros  
: LEVI CANDIDO DIAS  
: IRENE LUCIA PEREIRA  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
ENTIDADE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023883-14.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.023883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : JOAO AQUINO RIBEIRO NETO e outro  
: MARIA APARECIDA FONSECA RIBEIRO

ADVOGADO : REYNALDO TORRES JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro

No. ORIG. : 00238831420054036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024637-53.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.024637-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : FABIO GOMES DOS SANTOS e outro  
: MAURA SANDRA CANDIDO DOS SANTOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026137-57.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.026137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : EDNA MARIA PRIETO UGEDA e outro  
: PERCILIO UGEDA

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006006-19.2005.4.03.6114/SP  
2005.61.14.006006-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : JOSE ARMANDO LOURES VIEIRA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005203-97.2005.4.03.6126/SP  
2005.61.26.005203-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : REINALDO RODRIGUES e outro  
: VALERIA CRISTINA GARCIA RODRIGUES  
ADVOGADO : KAREN DIAS LANFRANCA MAIDA e outro  
REPRESENTANTE : JOSE CARLOS PALAZZO e outro  
: RITA DE CASSIA NETO DAS CHAGAS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro  
: SIDARTA BORGES MARTINS  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076478-66.2005.4.03.6301/SP  
2005.63.01.076478-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : HELENA ALVES CAZETTA e outro  
: CLAUDIO RODRIGUES CAZETTA  
ADVOGADO : JUAREZ SCAVONE BEZERRA DE MENESES e outro  
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
: MARIA JOSE DE CARVALHO  
REPRESENTANTE : FRANCISCA ARAUJO VITOR DA SILVA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048115-71.1997.4.03.6100/SP  
2006.03.99.006193-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA  
APELADO : ALCIDES DE OLIVEIRA e outro  
: EUGENIA ROMANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO  
: ANDRÉ GOMES CARDOSO  
No. ORIG. : 97.00.48115-8 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054477-55.1998.4.03.6100/SP  
2006.03.99.027479-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELADO : SERGIO AUGUSTO SOARES PUGLIESE e outro  
: MARCIA NASCIMENTO BRASILIENSE

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
No. ORIG. : 98.00.54477-1 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051093-84.1998.4.03.6100/SP  
2006.03.99.033938-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA SOBRINHO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 98.00.51093-1 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004102-50.1998.4.03.6100/SP  
2006.03.99.045844-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : NICINEY CARDOSO SILVA e outro  
: NILTON ACACIO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

No. ORIG. : 98.00.04102-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007958-41.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.007958-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro

APELANTE : NEYDE APPARECIDA MERLI

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

APELADO : OS MESMOS

PARTE RE' : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS

No. ORIG. : 00079584120064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014462-63.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.014462-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : ENOS PEREIRA TANGERINO e outro

: FLAVIA CRISTIANE DUARTE TANGERINO

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00144626320064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;  
b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027872-91.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027872-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : IARA FERREIRA SCORSE

ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro

: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-13.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.001859-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ORLANDO PINTANEL e outro  
: ANA MARIA PINTANEL  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
CODINOME : ANA MARIA VILATORO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas.** Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004046-91.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.004046-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : MOZART SOLTAU e outros  
: MADALENA SOLTAU  
: CARLA SOLTAU  
ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro  
REPRESENTANTE : SUELI DOMINGOS DE MORAES  
ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro  
PARTE RE' : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ  
No. ORIG. : 00040469120064036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007454-90.2006.4.03.6114/SP  
2006.61.14.007454-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : ORDALIA MARIA DE JESUS  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022476-17.1998.4.03.6100/SP  
2007.03.99.017664-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE ROBERTO DE MENDONCA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro  
REPRESENTANTE : EDMILSON LUIZ ALMEIDA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA  
No. ORIG. : 98.00.22476-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022476-17.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.017664-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOSE ROBERTO DE MENDONCA

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro

REPRESENTANTE : EDMILSON LUIZ ALMEIDA

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

No. ORIG. : 98.00.22476-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003404-44.1998.4.03.6100/SP  
2007.03.99.024888-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS  
APELADO : IONE MONTEIRO DE CARVALHO e outro  
: MILENA TEREZINHA PICAGLIE DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA MARELLA e outro  
No. ORIG. : 98.00.03404-8 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018717-45.1998.4.03.6100/SP  
2007.03.99.042350-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : DIOGENES DA SILVA MARIANO e outro  
: ANADIR DA SILVA MARIANO  
ADVOGADO : VICENTE PINHEIRO RODRIGUES  
: MARIA LEA RITA OTRANTO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA  
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.18717-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008321-91.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.008321-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : REGINALDO SILVA SANTOS e outro  
: SANDRA PERES DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SIMONNE CRISTINA OLIVEIRA DE SOUZA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00083219120074036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 29 de agosto de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018729-44.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.018729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOSE LUIZ DA COSTA

ADVOGADO : ANTONIA LEILA INACIO DE LIMA e outro

APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019638-86.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.019638-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : DAVID ARAUJO e outro

ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO  
: ADILSON MACHADO

APELANTE : MARIA GISLEIDE PESSOA ARAUJO

ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
: ADILSON MACHADO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA

APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 13:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008331-23.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.008331-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA  
APELANTE : ANTONIO MARIA DA COSTA FILHO e outro  
: LIGIA RAIMUNDO SIMBERG DA COSTA  
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO  
: VINICIUS MANSANE VERNIER  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010195-96.2007.4.03.6105/SP  
2007.61.05.010195-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA  
APELADO : MAX LEANDRO CANIL e outro  
: DANIELA ALMEIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DUARTE PEREIRA e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007918-80.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.007918-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FABIOLA CARLA SANTANA DE ARAUJO e outro  
: FRANCISCO SALES DE ARAUJO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 17/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 01 de setembro de 2011.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053879-38.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.040856-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : MARCOS ANTONIO SAMPAIO e outro

: MARLY APARECIDA DE MORAES

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.00.53879-6 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 17:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000435-26.2008.4.03.6126/SP  
2008.61.26.000435-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : JOSE GERALDO PUERTAS

: LUIZA LOPES PUERTAS

ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 14:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040576-98.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.040576-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
AGRAVADO : ROBERTO BISPO DE LIRA e outros  
: ANTONINA APARECIDA VASQUES DE LIRA  
: RONALDO BISPO DE LIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.023330-8 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012734-65.1998.4.03.6100/SP  
2009.03.99.030825-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ANTONIO MOREIRA PINTO espólio e outros  
: FLORIZA DA SILVA PINTO

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELANTE : JOAO LUIS COYADO REVERTE

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.00.12734-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010548-83.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.010548-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : MARILENE DE MELLO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00105488320094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006952-61.2009.4.03.6110/SP  
2009.61.10.006952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EDNA APARECIDA COSTA DE CAMARGO e outro  
: WILSON MOREIRA DE CAMARGO JUNIOR

ADVOGADO : CELSO ANTONIO VIEIRA SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro  
No. ORIG. : 00069526120094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum Ministro Pedro Lessa, localizado na Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, São Paulo/SP, para o dia 20/10/2011, às 15:00 horas**. Para tanto, determino

a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;

b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;

c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 06 de setembro de 2011.  
ANTONIO CEDENHO  
Desembargador Federal Coordenador