



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 233/2011 – São Paulo, quarta-feira, 14 de dezembro de 2011

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13993/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

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

APELANTE : RAUL LUCAS
ADVOGADO : RUBENS ROSA CASTRO
APELANTE : JOEL FELIPE
ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)
APELANTE : RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EMILIO SILVA GALVAO e outro
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal, que, à unanimidade, declarou, de ofício, extinta a punibilidade de Raul Lucas e Joel Felipe pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal e deu parcial provimento ao apelo de Raimundo Ferreira dos Santos (fl. 503).

Alega-se contrariedade ao disposto no artigo 115 do Código Penal, no que diz respeito à declaração da extinção da punibilidade, ao argumento de que o cálculo da prescrição pela maioria senil somente tem cabimento no caso de o acusado ter completado 70 anos até a data da sentença e, portanto, exclui a situação daqueles que completaram a idade mencionada após essa data. Nesse ponto, aduz-se, também, divergência jurisprudencial.

Contrarrazões às fls. 670/675 e 698/705, nas quais se sustenta a inadmissibilidade do recurso especial a fim de que seja mantida a decisão recorrida.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A decisão singular está redigida, *verbis*:

1. Dos recursos de apelação do réu Raul Lucas e do réu Joel Felipe

Interpõe o réu Raul Lucas, às fls. 455/458, apelação contra a sentença que o condenou à pena de um ano de reclusão e dez dias-multa, substituída a pena corporal por prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pela prática do delito tipificado no artigo 171, caput e § 3º, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal.

Interpõe o réu Joel Felipe, às fls. 382 e 439/444, apelação contra a sentença que o condenou à pena de quatro anos e três meses de reclusão e cinquenta dias-multa, pela prática do delito tipificado no artigo 171, caput e § 3º, c.c. artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal.

O Ministério Público Federal não recorreu da sentença, tendo transitado em julgado a decisão para a acusação (certidão de fl. 433).

Em que pesem as considerações tecidas nos recursos, constato haver prejudicialidade para a análise das apelações, diante da ocorrência de prescrição.

Com efeito, a reprimenda corporal imposta a Raul - um ano de reclusão - faz o prazo prescricional regular-se pelo disposto no artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de quatro anos.

Nesse passo, tendo-se em conta a ausência de causa interruptiva ou suspensiva em relação ao réu, operou-se a prescrição entre a data do fato (18.03.1991 - fl. 13) e a do recebimento da denúncia (06.12.1999 - fls. 114/115) e entre este e a da publicação da sentença condenatória (08.03.2005 - fl. 372), vez que decorridos mais de quatro anos nos interstícios, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do acusado Raul.

Para o réu Joel, a pena de quatro anos e três meses de reclusão enseja a contagem do prazo prescricional pelo lapso de doze anos, consoante artigo 109, III, do Código Penal.

Acrescente-se que Joel completou 70 anos em 28.02.2010, conforme demonstra cópia do documento de identidade às fls. 108, a determinar a contagem do prazo prescricional pela metade, ou seja, em seis anos, a teor do disposto no artigo 115 do Código Penal.

Nesse passo, operou-se a prescrição entre a data do fato (18.03.1991 - fl. 13) e a do recebimento da denúncia (06.12.1999 - fls. 114/115), vez que decorridos mais de seis anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do acusado Joel.

Por estas razões, declaro, de ofício, extinta a punibilidade de Raul Lucas e Joel Felipe pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, incisos III e V; 110, § 1º (na redação da Lei nº 7.209/1984), e 115, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, caput, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise dos recursos de apelação.

Sob o fundamento de negativa de vigência à lei federal, o recorrente pleiteia a reforma do acórdão para que seja excluída a aplicação do artigo 115, *in fine*, do Código Penal ao caso. O recurso merece ser admitido. Diz o referido artigo:

Art. 115. São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.

O recurso guarda plausibilidade na medida em que o acórdão não encontra apoio na jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, assim como do Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE SER O AGENTE MAIOR DE 70 (SETENTA) ANOS NA DATA DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA. 1. A prescrição da pretensão punitiva, na modalidade intercorrente ou superveniente, é aquela que "ocorre depois do trânsito em julgado para a acusação ou do improvimento do seu recurso, tomando-se por base a pena fixada na sentença penal condenatória" (GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte geral. Volume 1. 11. ed. Ímpetus: Niterói, RJ, 2009, p. 738). Essa lição espelha o que diz o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". 2. No caso, na data da publicação da sentença penal condenatória, o paciente contava 69 (sessenta e nove) anos de idade. Pelo que não há como aplicar a causa de redução do prazo prescricional da senilidade a que se refere o art. 115 do Código Penal. Até porque a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal redução não opera quando, no julgamento de apelação, o Tribunal confirma a condenação (HC 86.320, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; HC 71.711, da relatoria do ministro Carlos Velloso; e AI 394.065-AgR-ED-ED, da minha relatoria). 3. Ordem indeferida, ante a não ocorrência da prescrição superveniente. (STF, HC 96968, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 01/12/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-01 PP-00130)

PRESCRIÇÃO - IDOSO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL E LEI Nº 10.741/03. A completude e o caráter especial da norma do artigo 115 do Código Penal excluem a observação do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, no que

revela, como faixa etária a ser considerada, a representada por sessenta anos de vida. **PRESCRIÇÃO - ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL - AFERIÇÃO DA IDADE NA DICÇÃO DA ILUSTRADA MAIORIA.** Afere-se a idade do condenado, para definir-se a prescrição, na data da apreciação do mérito da ação penal. Ainda sob essa óptica, estando pendentes embargos declaratórios quando do implemento da idade, dá-se a incidência do preceito. Entendimento diverso do relator, que leva em conta a faixa etária, para tal efeito, desde que completado o número de anos exigido em lei até o trânsito em julgado do decreto condenatório, nos termos de precedente do Plenário - Extradicação nº 591-0, por mim relatada, cujo acórdão foi publicado no Diário da Justiça de 22 de setembro de 1995.(STF, HC 89969, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 26/06/2007, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00025 EMENT VOL-02292-03 PP-00474 RTJ VOL-00202-03 PP-01188 RT v. 97, n. 867, 2008, p. 540-551 RJSP v. 55, n. 362, 2007, p. 167-183) **EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL. IDADE DO RÉU NA DATA DO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Incabível o recurso de embargos de divergência com base em dissídio com julgados da mesma Turma que proferiu o acórdão embargado. Inteligência do artigo 266 do Regimento Interno deste Superior Tribunal de Justiça.

2. A redução do prazo prescricional, prevista no artigo 115 do Código Penal, só deve ser aplicada quando o réu atingir 70 anos até primeira decisão condenatória, seja ela sentença ou acórdão.

3. Embargos de Divergência rejeitados.

(STJ, EREsp 749.912/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 05/05/2010)

HABEAS CORPUS. DELITOS CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. GESTÃO FRAUDULENTA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. MENSURAÇÃO NEGATIVA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. POSSIBILIDADE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. QUITAÇÃO DO EMPRÉSTIMO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. VALORAÇÃO DESFAVORÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. PACIENTE QUE COMPLETA SETENTA ANOS ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL.

1. A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza a fixação da pena-base acima do patamar mínimo.

2. No caso, o Magistrado reportou negativamente as circunstâncias e consequências do crime. Estas, no entanto, foram indevidamente valoradas como desfavoráveis, uma vez que, antes do recebimento da denúncia, houve a quitação do débito, inexistindo prejuízo à instituição bancária. Necessidade de readequação da pena.

3. Na linha da orientação prevalente em ambas as Turmas do Supremo Tribunal, somente haverá a redução do prazo prescricional pela metade nas hipóteses em que o agente complete 70 (setenta) anos na data da sentença.

4. Na hipótese, o paciente só completou 70 (setenta) anos após o julgamento da apelação, que se limitou a confirmar a sentença, descabendo a aplicação da regra trazida pelo art. 115 do Código Penal.

5. Ordem parcialmente concedida, para, afastando da condenação a circunstância judicial indevidamente valorada (consequências do crime), reduzir a pena recaída sobre os ora pacientes, de 6 (seis) anos de reclusão e 80 (oitenta) dias-multa para 4 (quatro) anos e 9 (nove) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime semiaberto, e 60 (sessenta) dias-multa.

(HC 45.514/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 22/02/2010)

PENAL. PRESCRIÇÃO. ART. 115, DO CP. NÃO INCIDÊNCIA. IDADE DE 70 (SETENTA) ANOS. OCORRÊNCIA APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a idade de 70 (setenta) anos deve ser verificada quando da prolação da sentença, ou do acórdão condenatório nas ações penais originárias dos Tribunais.

Ordem DENEGADA.

(HC 34.635/RJ, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 06/02/2006 p. 334)

CRIMINAL. HC. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 115 DO CP. PLEITO DE PERMANÊNCIA EM LIBERDADE ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO INADMITIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PERANTE O STF PENDENTE DE JULGAMENTO. ART. 675 DO CPP. INAPLICABILIDADE. PRISÃO COMO EFEITO DA CONDENAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

A disposição do art. 115 do Código Penal é clara ao instituir que a redução do prazo prescricional pela metade somente ocorrerá se o agente contar com 70 (setenta) anos na data da sentença condenatória, e não da confirmação da condenação em sede de recurso.

Precedentes desta Corte.

Tanto o recurso especial quanto o extraordinário não têm, de regra, efeito suspensivo, razão pela qual a eventual interposição destes não é hábil a impedir a imediata execução do julgado, com a expedição de mandado prisional contra o réu para o início do cumprimento da pena. Precedentes do STJ e do STF.

A regra do art. 675 do Código de Processo Penal, que prevê a expedição de mandado de prisão somente após o trânsito em julgado da condenação aplica-se apenas no caso de recurso com efeito suspensivo, hipótese não verificada in casu. Precedente da Suprema Corte.

O habeas corpus não é a via adequada para se atribuir efeito suspensivo a recursos especial ou extraordinário, pedido que normalmente é veiculado por medida cautelar inominada e só é acolhido em casos excepcionálísimos, condicionado ao recebimento do recurso na origem, o que não ocorreu in casu.

O início de cumprimento da pena constitui-se em mero efeito da condenação, não se cogitando de qualquer violação ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não-culpabilidade.

Ordem denegada.

(HC 35.000/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2004, DJ 06/09/2004 p. 282)

Os acusados Raul Lucas e Joel Felipe completaram 70 anos em 06.06.2004 e 28.02.2010, respectivamente, a sentença condenatória foi proferida em 08.03.2005, a decisão que julgou extinta a punibilidade data de 22.02.2011. Portanto, de acordo com o entendimento jurisprudencial ora mencionado, não cabe a aplicação do artigo 115, *in fine*, do Código Penal, ao corréu Joel Felipe.

O documento de fl. 697 certifica o falecimento do acusado Raimundo Ferreira dos Santos em 08.02.2010. Assim, DECLARO EXTINTA a punibilidade do réu, com fulcro no artigo 107, inciso I, do Código Penal, c.c. o artigo 62 do C.P.P.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso e DECLARO EXTINTA a punibilidade do réu Raimundo Ferreira dos Santos, com fulcro no artigo 107, inciso I, do Código Penal, c.c. o artigo 62 do C.P.P.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de dezembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0026755-32.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.026755-7/SP

IMPETRANTE : CREDIT SUISSE REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : DURVAL DE NORONHA GOYOS JR
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
PETIÇÃO : ROR 2011217897
RECTE : CREDIT SUISSE REPRESENTACOES LTDA
No. ORIG. : 2005.61.81.007487-3 6P Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Recurso ordinário interposto em por Credit Suisse Representações Ltda contra acórdão que denegou o mandado de segurança por eles impetrado (fls. 998/1001 e 1008/1018).

O recurso foi proposto tempestivamente em 06.10.2011 (fl. 1028). O mandado de segurança foi julgado em 16.06.2011 (fl. 1005) e disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 22.09.2011 (fl. 1019).

As custas foram recolhidas. Posto isso, recebo o recurso ordinário em seu efeito devolutivo.

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

Intime-se o Ministério Público Federal a apresentar contrarrazões.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 272 e seguintes do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13999/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000580-62.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.000580-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WILSON ALFREDO PERPETUO reu preso
ADVOGADO : PAULO ROBERTO PRADO FRANCHI e outro
: THOMAS LAW
APELANTE : ABMAILSON SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIO DE OLIVEIRA FILHO
APELANTE : CARLOS ALBERTO FERREIRA GUIMARAES
ADVOGADO : LEONARDO AFONSO PONTES
APELANTE : DANIEL GUSTAVO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO PISANI e outro
: RICARDO DIAS DE CASTRO
APELANTE : JOAO JOSE ANDRADE DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Justica Publica
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Intimem-se o Ministério Público Federal e os corréus para se manifestar sobre a solicitação de documentos dos autos formulada por meio do ofício de fl. 3338 pelo Núcleo de Disciplina da Superintendência Regional do Estado de São Paulo da Polícia Federal.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 14001/2011

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 MANIFESTAÇÃO EM EI Nº 0010394-65.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.010394-6/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
EMBARGANTE : ADELBRAS IND/ E COM/ DE ADESIVOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PETIÇÃO : MAN 2011246804
RECTE : ADELBRAS IND/ E COM/ DE ADESIVOS LTDA
DESPACHO

Petição protocolizada por Adelbrás - Indústria e Comércio de Adesivos Ltda., em que se requer o exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos pela União, sobrestados em razão do reconhecimento da repercussão geral no RE 590.809/RS.

Alega-se que o objeto discutido no recurso representativo da questão não guarda relação com o conteúdo do recurso interposto pela União.

O acórdão recorrido dispõe:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPI. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS ISENTOS E COM ALÍQUOTA ZERO. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. DIREITO AO CREDITAMENTO. PRECEDENTES DO STF. NÃO-TRIBUTADO. MATÉRIA NÃO VENTILADA NA INICIAL. RECURSO NÃO CONHECIDO NESSE ASPECTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA E TAXA SELIC APLICÁVEIS. VERBA HONORÁRIA ELEVADA.

I. Não tendo sido ventilado, na exordial, o pedido relativo aos insumos não-tributados e imunes, não se conhece da matéria, face a vedação quanto a inovação em sede de apelação.

II Lapsos prescricionais quinquenais contados após o decurso do prazo previsto no Art. 150 do CTN. Exclusão das parcelas prescritas.

III O princípio constitucional tributário da não-cumulatividade não é, em si, um valor, mas limite objetivo que se preordena à realização de um valor.

IV Percussão de duas normas jurídicas distintas: a da regra-matriz de direito ao crédito pelo valor do imposto pago nas compras para o processo de industrialização e a da regra-matriz de incidência do IPI.

V. A norma isentiva tem objetivo determinado: mutilar parcialmente a regra matriz de incidência tributária. Daí por que não alcançar a estrutura da regra-matriz de direito ao crédito.

VI As isenções funcionam de forma diferenciada nos impostos não-cumulativos. Para respeitar sua natureza jurídica, há de ser não-cumulativa.

VII A circunstância da operação anterior ser isenta, ter alíquota zero não interfere na instauração do direito ao crédito.

VIII Direito ao creditamento, que se mantém, relativamente às aquisições de matérias-primas isentas e reduzidas à alíquota zero, empregados na fabricação de produtos tributados ou não.

IX. Correção monetária e Taxa Selic aplicáveis.

X. Decaindo a autoria de parte mínima do pedido, é de se elevar a fixação da verba honorária.

XI. Apelo da autora parcialmente provido. Apelação da União e remessa oficial improvidas.

O acórdão dos embargos de declaração assenta:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI. CREDITAMENTO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO. EXCEPCIONAL EFEITO INFRINGENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO DE REEXAME. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

I - Uma vez demonstrada a ocorrência de erro material no acórdão e respectivo voto condutor, merecem ser acolhidos os embargos de declaração.

II - Na hipótese vertente, a integração do acórdão traz, como consequência, a alteração do julgado relativamente à matéria de fundo, fazendo com que os embargos declaratórios tenham, excepcionalmente, caráter infringente.

III - De se rejeitar a parte dos embargos declaratórios que objetivam apenas o reexame da matéria referente aos honorários advocatícios, porquanto tal finalidade é incompatível com a natureza daqueles.

IV - Embargos de declaração acolhidos parcialmente, para, conhecendo "in totum" a apelação da autora, reconhecer também o direito ao creditamento do IPI relativamente aos insumos não-tributados em sua aquisição e utilizados na fabricação de produtos tributados, mantida, quanto ao mais, a conclusão do acórdão embargado.

No recurso extraordinário, alega a União:

De início, espaço para a transcrição do artigo 153, IV, § 3º, I e II da Carta Magna, disposição constitucional violada pela exegese acolhida no v. acórdão.

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:

I - importação de produtos estrangeiros;

II - exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados;

III - renda e proventos de qualquer natureza;

IV - produtos industrializados;

(...)

§ 3º - O imposto previsto no inciso IV:

I - será seletivo, em função da essencialidade do produto;

II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores; Depreende-se, da simples leitura das disposições constitucionais ora reproduzidas, que não há como acolher à pretensão de creditamento do IPI na saída do produto, nos casos em que nada foi recolhido quando de sua aquisição em homenagem ao princípio da não-cumulatividade.

Verifico, pois, a identidade com a matéria objeto da repercussão geral declarada pelo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

IPI - CREDITAMENTO - ALÍQUOTA ZERO - PRODUTO NÃO TRIBUTADO E ISENÇÃO - RESCISÓRIA - ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM.

Possui repercussão geral controversa envolvendo a rescisão de julgado fundamentado em corrente jurisprudencial majoritária existente à época da formalização do acórdão rescindendo, em razão de entendimento posteriormente firmado pelo Supremo, bem como a relativa ao creditamento no caso de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero.

(RE 590.809/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 13.11.2008. Dje 13.03.2009, grifei).

Assim, mantenho o sobrestamento do exame de admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos neste processo.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13959/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035313-17.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.035313-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : GENIVAL CARVALHO
ADVOGADO : FERNANDO SCORTEGAGNA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por GENIVAL CARVALHO contra ato do Desembargador Federal Presidente deste Tribunal Regional Federal, consubstanciado na Resolução nº 446, de 26 de setembro de 2011, que, em seu artigo 1º, destinou cargos efetivos da reserva da Diretoria do Foro, provenientes da Lei nº 12.011/2009, para:

- Central de Mandados de Santos;

- Juizados Especiais Federais Cíveis de Araraquara, Sorocaba, Bauru e Ourinhos;

- Primeiras Varas e Diretorias das Seções Judiciárias de Caraguatatuba, Catanduva e Botucatu.

Sustenta sua legitimidade ativa, dizendo que é candidato aprovado e habilitado para o cargo 02 NA JUD - ÁREA JUD - ESP.EXECUÇÃO DE MANDADOS, para a unidade de Marília, deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sendo que, inclusive, foi convocado e compareceu na Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, onde prestou exame psicotécnico, entrevista e exame médico.

E, em relação à legitimidade passiva, afirma que o Presidente do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, ao destinar cargo para a reserva da Diretoria do Foro, impossibilita a sua nomeação para cargo para o qual foi aprovado em concurso. E, conclui, considerando o local onde a autoridade exerce suas funções e tratando-se de mandado de segurança impetrado contra ato do próprio Tribunal, a legitimidade para o polo passivo é do Presidente desta Corte Regional.

No que diz respeito ao seu direito líquido e certo, afirma que o ato impugnado, deliberadamente, obsta seu direito e sua expectativa de ser nomeado para o mesmo cargo referido na Resolução, caracterizando inaceitável e indevida ilegalidade, diante do encerramento do prazo de validade do concurso, deixando de reconhecer seu direito líquido e certo de ser convocado e nomeado, tendo em vista ser o próximo na lista de classificação do concurso realizado em 2007.

Sustenta que a Resolução é equivocada, que a Administração, atendendo a critérios de oportunidade e conveniência, pode proceder à remoção previamente à nomeação de novos servidores, desde que o faça antes da publicação do Edital do Concurso Público ou depois de expirado o prazo de validade.

Afirma que o candidato aprovado em concurso possui direito subjetivo de exigir a sua nomeação e não ser preterido por uma indigitada Resolução que transforma em mera expectativa o direito de ser nomeado.

Ressalta que, quando um concurso é lançado e o número de vagas está expressamente previsto no edital, é porque os cargos vagos existem e já há previsão orçamentária para aquelas vagas, ou seja, a Administração tem os recursos necessários para admitir ou nomear e tem necessidade de servidores/empregados.

Pede, ao final, a concessão da segurança para garantir que a autoridade impetrada se abstenha de nomear servidor da reserva da Diretoria do Foro e garantir que as vagas criadas durante o período de validade do Concurso Público/2007 sejam preenchidas preferencialmente por candidatos aprovados em concurso, declarando, assim, seu direito líquido e certo de nomeação ao cargo de Analista Judiciário - Área Judiciária - Especialidade Execução de Mandados/Ourinhos. O mandado de segurança foi impetrado por *fax simile*, vindo o original às fls. 27/32, acompanhado dos documentos de fls. 33/47.

As custas foram recolhidas (fls. 56 e 60).

É o breve relatório.

Não há pedido de liminar.

Fornecidas as cópias necessárias, notifique-se a autoridade impetrada e cientifique-se a União Federal, nos termos do artigo 7º, incisos I e II, da Lei nº 12.016/2009.

Prestadas as informações, com ou sem intervenção da União Federal, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Em seguida, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 5362/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0014761-31.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.014761-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : WILSON ROCHA ASSIS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
INTERESSADO : JOSE CLAUDIO DE ALENCAR
No. ORIG. : 00011273220104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA EM MATÉRIA PENAL. DECISÃO JUDICIAL. PEDIDO DE JUNTADA DE CERTIDÕES DE ANTECEDENTES FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INDEFERIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Consoante o disposto no artigo 748 do Código de Processo Penal condenação ou as condenações anteriores não serão mencionadas na folha de antecedentes do reabilitado, nem em certidão extraída dos livros do juízo, salvo quando requisitadas por juiz criminal.

2. O caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais, somente será afastado por determinação judicial, não se afigurando ônus do órgão ministerial providenciar as certidões de antecedentes criminais do acusado, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório, tampouco se inserem nas atribuições do "Parquet" na qualidade de *custos legis*.

3. Os informes acerca da vida pregressa do denunciado interessam tanto à acusação, que tem a *opinio delicti*, quanto ao julgador, por ocasião da dosimetria da pena, no caso de eventual condenação, bem assim diante da possibilidade de

concessão de benesses processuais, como a suspensão condicional do processo e da pena e, ainda, para a análise de eventual pedido de liberdade provisória.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 5332/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018986-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018986-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.196
EMBARGANTE : ADALGIZA ARAUJO DE CASTRO RANGEL e outro
: DARCILIO DE CASTRO RANGEL espolio
ADVOGADO : SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL
No. ORIG. : 00186805719944036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - A tese apresentada pela embargante fora devidamente rechaçada no voto condutor do acórdão embargado, onde consta que *"não se justifica o argumento da agravante de que são decisões distintas, uma vez que o objetivo perseguido é o mesmo, dentro da mesma lide."* - fls. 194.

III - Se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua *"ratio essendi"*.

IV - Cuidando-se de recurso manifestamente protelatório, deve a embargante arcar com multa de 1% sobre o valor da causa (art. 538, parágrafo único, do CPC).

V - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0052787-26.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.052787-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
PARTE RE' : INTERFINANCE PARTNERS PARTICIPACOES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - SUCUMBÊNCIA FAZENDÁRIA.

1. Extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.
2. Foi somente após a apresentação da defesa da parte executada que a exequente cancelou a CDA. Estabelecido o contraditório que ensejou a contratação de advogado de defesa, é imprescindível aferir quem deu causa à inscrição do débito em dívida ativa para verificar se cabível ou não a condenação na verba sucumbencial.
3. Em que pese a constatação de algumas divergências no preenchimento das guias de pagamento, infere-se que a parte executada adotou providência apta a evitar o ajuizamento indevido ao protocolizar o Pedido de Revisão de Débitos inscritos em dívida ativa em 26/08/2004, antes, portanto, do ajuizamento do executivo fiscal, o qual ocorreu somente em 13/10/2004. A exequente requereu a extinção do executivo fiscal somente em 15/06/2007, à vista do cancelamento do débito.
4. Trata-se, pois, de caso em que havia tempo hábil para que a União evitasse o indevido ajuizamento da ação executiva - em especial porque pendia pedido formulado na seara administrativa, pendente de apreciação -, tendo sido afastada a presunção de legalidade da Certidão de Dívida Ativa.
5. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009.*
6. Importante destacar, por seu turno, que o entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, se aplica à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.
7. Com relação ao disposto no art. 1º-D da lei 9.494/97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Entendimento observado por esta Corte em recentes julgados (*verbi gratia*, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006).
8. Dessa maneira, ajuizada a execução fiscal objetivando a cobrança de crédito tributário indevido, porque já pago regularmente pelo contribuinte, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.
9. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. Precedentes do E. STJ: *AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08; AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08.*
10. Considerando a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço, afigura-se razoável o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) fixado no v. acórdão embargado.
11. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13998/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026942-84.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.026942-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANDERLEI PIRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA ELENA NARCISO FABRIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
SUCEDIDO : SEVERINO FABRIS falecido
RÉU : DIRCE FABRIS BOSCOLO e outros
: GILDO APARECIDO FABRI
: MARIA LEONICE FABRI MIRANDA
: MARCELO OLIVIO FABRIS falecido
: FRANCISCO LOURENCO DE MOURA
: DANTE CAMPANHA
: YOLANDA FERNANDES ROMERO
: SERGIO FABRES
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
RÉU : OSVALDO MIRANDA CATARINO reu revel e outro
: CLEMENTINA SESQUIM FABRES reu revel
No. ORIG. : 92.03.022152-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, ao autor e aos réus pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais. Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.
Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2011.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036600-20.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.036600-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AUTOR : ODETTE MORASSI DONA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JANE JORGE REIS NETTO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : FRANCISCA MADALENA BARBOSA
ADVOGADO : JOCELEI COSTA BELOTTO
: MARCEL PEDRO DOS SANTOS BELOTTO
No. ORIG. : 2002.61.83.002894-6 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Fls. 638 e seguintes. Declaro encerrada a instrução.

II - Dê-se vista, sucessivamente, à autora e aos réus, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

III - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 30 de novembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000193-78.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.000193-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : MARIA GONCALVES AZEVEDO
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.012662-9 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer, no prazo legal.

Com parecer, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015304-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : SILVANA EUSEBIO BASSAN
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2009.03.99.022221-5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando as partes legitimamente representadas, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à autora, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019664-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019664-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : HELENA MARIA BENTO
ADVOGADO : ALMIR ROGERIO PEREIRA CORREA e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00083097520064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando as partes legitimamente representadas, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à autora, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026668-37.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.026668-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : DOSOLINA PIRES DE LIMA TASCHEK

ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00405-0 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030158-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030158-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ANTONIO LEME DA SILVA

ADVOGADO : JOSE JULIANO FERREIRA

No. ORIG. : 2008.03.99.050341-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O ingresso voluntário da parte ré no processo supre a ausência de citação.

Sendo assim, para todos os efeitos legais, será considerada a data do protocolo (28/09/2011) como a data da citação da parte ré.

Preliminarmente, determino a intimação da parte ré para que esclareça, no prazo de 5 (cinco) dias, a razão para indicar como sendo seu domicílio o endereço da Rua Marechal Castelo Branco nº 493, Centro, Mogi-Guaçu/SP, sendo que em diligência cumprida em 27/06/2011, foi certificado pelo Sr Oficial de Justiça que o réu não mais reside naquele endereço (fl. 218), e que o INSS, autor da presente demanda, indicou seu novo endereço como sendo Sítio São Luiz, sem número, Bairro Piancuan, Mogi-Guaçu/SP (fl. 227), sob pena de condenação por litigância de má-fé.

Determino que seus argumentos sejam corroborados por comprovante de residência com data atual.
Fls. 232/242: Manifeste-se o INSS sobre os termos da contestação, no prazo legal.
Após, retornem os autos à conclusão.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032383-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032383-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : ODARIO DA SILVA
ADVOGADO : ELAINE AKITA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.025974-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.
Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000554-27.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000554-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : JUDITH AMORIM FRANCA ROZA
ADVOGADO : VALDIR JOSE MARQUES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00061-0 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.
Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000744-87.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.000744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : PONCIANO LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro
No. ORIG. : 08.00.00098-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DESPACHO

A Ação Rescisória foi ajuizada com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil (violação a literal disposição de lei), de modo ser desnecessária a produção de prova testemunhal para o deslinde da matéria. Ademais, foram prestados depoimentos testemunhais em primeira instância (fls. 70/72), que reputo suficientes para a compreensão do tema, aliados aos demais elementos constantes dos autos. Indefiro, por conseguinte, o pedido formulado às fls. 162/163.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de outubro de 2011.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019664-12.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.019664-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : LUZIA CORREA FIGUEIREDO
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00043866520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente em face do MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes.

O referido conflito foi instaurado no processo em que LUZIA CORREA FIGUEIREDO contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 26 de abril de 2010 à 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes, sendo proferida a r. decisão que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Presidente Prudente.

Redistribuídos os autos à 2ª Vara Federal de Presidente Prudente, foi suscitado o presente conflito de competência, sob o argumento de que o fato da Justiça Federal de Presidente Prudente estar localizada próxima ao domicílio do autor não enseja o deslocamento da competência em razão do contido no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito suscitado. É o breve relato. Decido.

Preliminarmente, observo que nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, o Relator poderá, monocraticamente, decidir o conflito de competência, na hipótese de jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão suscitada. Confira-se, *in verbis*:

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

***Parágrafo único - Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente".**(grifei)*

Destarte, observo que a questão debatida neste Conflito de Competência é pacífica nesta Egrégia Corte.

Consta da petição inicial do processo subjacente que o autor é domiciliado em Presidente Bernardes.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, determina, *in verbis*:

"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Do dispositivo acima transcrito, depreende-se que o legislador pretendeu facilitar o acesso dos segurados da Previdência Social à Justiça e toda interpretação acerca do alcance de tal dispositivo constitucional deve levar em consideração essa intenção do legislador.

Presume-se que, para o segurado, é mais cômodo demandar no foro do seu domicílio, podendo, no entanto, optar pelo ajuizamento da ação na Subseção Judiciária correspondente.

Assim, o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal visa atender mais à condição social do segurado da Previdência Social.

Portanto é facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda na Justiça Estadual da Comarca onde reside, quando nela inexistir Vara Federal.

No presente caso, a autora optou pelo ajuizamento da ação na Comarca de seu domicílio, sendo, então, a 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes competente para apreciar e julgar o processo subjacente.

Dessa forma, a teor do que dispõe o artigo 87 do Código de Processo Civil, uma vez ajuizada a ação perante o Juízo competente este tornou-se prevento para o julgamento da demanda.

Sobre essa questão, esta 3ª Seção assim já se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NA COMARCA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I- O artigo 109, parágrafo 3º, da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal, significando, assim, que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar sua ação previdenciária diretamente na Justiça Federal (regra geral); ou perante a comarca da justiça comum de seu domicílio (regra excepcional).

II- Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

(TRF-3ª Região, 3ª Seção, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, CC 6001, processo nº 2003.03.00.071544-9, v.u., DJ 09/06/2004)

Ante o exposto, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, declarando competente para processar e julgar a ação previdenciária em questão o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes, ora suscitado.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031309-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031309-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AUTOR : ADAO RODRIGUES DE CARVALHO

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2002.03.99.030683-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Sobre a contestação, ouça-se a parte autora no prazo de 10 (dez) dias (art. 491, parte final, c/c art. 327, ambos do CPC). Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036009-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036009-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : OLIVIA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00068237920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DESPACHO
Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036857-40.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.036857-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RUBENS CALIXTO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : VALDEIR PEREIRA incapaz
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES RITA PEREIRA
No. ORIG. : 08.00.00044-6 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face de VALDEIR PEREIRA (incapaz), com fundamento no inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, para desconstituir a r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Jundiaí que, em ação judicial, julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a implantar benefício assistencial em favor do beneficiário, no valor de um salário mínimo, e a "*computar os atrasados a partir do indeferimento administrativo do pedido*".

Sustenta a autarquia, em síntese, a ocorrência de erro de fato na decisão rescindenda, fundada na fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, fato inexistente no caso dos autos, quando o mesmo deveria ter sido fixado na data da citação ocorrida naquela ação, consoante orientação pacífica da jurisprudência. Afirma que "*o sistema PLENUS, da autarquia, não aponta a existência de qualquer requerimento administrativo formulado pelo autor. Apenas há o benefício assistencial (NB 5344246443), implantado desde a data da tutela antecipada, por força da condenação imposta nos autos do processo judicial*". Aduz que "*a documentação de fls. 21/23, utilizada pela sentença para a fixação do termo inicial da condenação, resume-se a simples formulário obtido junto à página eletrônica da autarquia na internet, sem que tenha sido sequer assinado pelo autor ou por seu representante legal, tampouco protocolada junto à autarquia*".

Conclui ter a sentença rescindenda admitido um fato inexistente, ou seja, a formulação de um requerimento administrativo, sem que houvesse controvérsia a esse respeito, nem tampouco pronunciamento judicial sobre essa questão, nem sequer comprovação de protocolo dos respectivos formulários. Requer a dispensa do depósito prévio e a concessão de antecipação dos efeitos da tutela, a fim de suspender a eficácia da decisão rescindenda, sobrestando-se o andamento da execução que se processa nos autos principais.

É o relatório. Decido.

1. De início, a ação rescisória foi distribuída dentro do prazo bienal previsto em lei.

2. Dispensa a parte autora do depósito prévio a título de multa a que alude o artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Apreço o pedido de tutela antecipada.

Segundo dispõe o artigo 489 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.280/06, "o ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela".

Fundamentado o pedido da tutela no erro de fato, maculador da decisão rescindenda, supostamente decorrente da desconsideração da inexistência de requerimento administrativo formulado pelo interessado ou por seu representante legal, o que levaria o magistrado a fixar o termo inicial do benefício assistencial na data da citação autárquica ocorrida na citação originária, entendendo estar presente a excepcionalidade exigida.

Contudo, não se deve confundir a execução de "*parcelas vencidas*" com o pagamento da prestação mensal ao beneficiário, destinada à sua manutenção. Até porque a autarquia formulou pedido de rescisão do julgado com vista a alterar apenas o termo inicial do benefício.

É certo que, tratando-se de benefício assistencial, na hipótese da conta de liquidação apurar valor indevido ou, ainda, superior àquele que teria direito a parte exequente, decorrente de eventual fixação incorreta do termo inicial, certamente ela não terá condições de devolver tal montante aos cofres públicos no caso de procedência do pedido rescisório.

"*In casu*", a parte ré deu início a execução dos atrasados (fls. 76/79), apresentando cálculo de "*maio/03*" a "*janeiro/09*" (os honorários advocatícios até a competência "*maio/10*"), tendo o Juízo da execução determinado a citação do INSS nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil (fls. 80 e 83/84). E a autarquia, na ação originária, foi citada em "*04.04.2008*" (fls. 39/40).

Assim, não sendo as "*parcelas atrasadas*" devidas para a manutenção mensal do exequente, ora réu, o risco de dano irreparável ou de difícil reparação decorre do prejuízo que esse pagamento causaria aos cofres do INSS.

Destarte, presentes os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, dispensando-se a autarquia de pagar, por ora, os valores objeto da liquidação da decisão rescindenda **anteriores à data da citação ocorrida na ação originária (04.04.2008)**, até final julgamento desta ação, mantendo-se, contudo, o pagamento da prestação mensal ao beneficiário, em razão do caráter alimentar desta e por ausência de pedido de rescisão nesta parte. Comunique-se esta decisão ao Juízo de Direito da 3ª Vara de Jundiaí - autos nº 446/2008 -, com urgência.

4. Cite-se a parte ré para resposta no prazo de 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0036886-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036886-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : GILSON BATISTA
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 00047380820114036311 JE Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Vistos.

1. Cuida-se de conflito negativo de competência instaurado entre Juizado Especial Federal Cível em Santos, São Paulo, e Juízo de Direito da 6ª Vara em São Vicente, São Paulo, em ação previdenciária.
2. A parte autora propôs ação (em 2/3/2011) no Juízo de Direito da 6ª Vara em São Vicente, São Paulo, para aposentadoria por invalidez. Os autos foram, então, remetidos ao Juizado Especial Federal Cível em Santos, São Paulo, em observância ao valor da causa, inferior à soma de 60 (sessenta) salários mínimos (fls. 23-27).
3. O Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível em Santos-SP suscitou conflito negativo sob o fundamento de que a competência é do Juízo Suscitado, porquanto a parte autora teria a faculdade de optar pela propositura da demanda no Juízo de seu domicílio ou no Juizado Especial Federal Cível mais próximo (fls. 34-39).
4. Distribuição a esta Relatora em 29/11/2011 (fl. 43).

Decido.

5. A princípio:

"Decisão

Cuida-se de agravo interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão proferida a fls. 49/51, cujo dispositivo é o seguinte: 'Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, para declarar competente o Juízo Suscitante, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC'.

Sustenta o agravante, em síntese, a nulidade da decisão, por não ter sido previamente intimado, nos termos dos arts. 116, parágrafo único e 246 do CPC.

É o relatório.

Não procede a insurgência do agravante.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do Parquet Federal.

Nessa hipótese, à toda evidência, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do CPC.

Nesse sentido, destaco:

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

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

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

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

4. Agravo Regimental improvido. (TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

Não se constata assim a nulidade invocada pelo Ministério Público Federal.

De se ressaltar que, no presente caso, o agravante não aponta qualquer incorreção, quanto ao mérito do decisum, que evidencie prejuízo pela falta de sua prévia intimação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo legal.

P.I." (TRF - 3ª Região, 8ª T., CC 11610, proc. 2009.03.00.032551-0, rel. Des. Fed. Marianina Galante, monocrática, DJ 3/3/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE PLANO PELO RELATOR, AMPARADO NA REGRA DO ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESNECESSIDADE DE OITIVA PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSIÇÃO EM DUPLICIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO, À VISTA DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática que, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgou de plano conflito de competência instaurado entre Juízo Federal de Vara Cível e o Juizado Especial Federal da mesma Subseção Judiciária, em demanda de revisão de contrato de financiamento imobiliário celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

2. A decisão agravada, servindo-se da regra do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 9.756/98, deu solução de plano ao conflito de competência, amparada em jurisprudência já firmada pela Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que, em observância à regra do artigo 259, V, do Código de Processo Civil, o valor da causa nas ações em que se pretende a ampla revisão de contratos de financiamento imobiliário deve ser o próprio valor do negócio celebrado, situação que, no caso concreto, implica no afastamento da competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda.

3. O mencionado artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, no caso de haver jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, a decidir a questão 'de plano', sem a oitiva dos Juízos envolvidos ou mesmo intervenção do Parquet.

4. É certo que o artigo 121 do Código de Processo Civil, com o qual se coaduna o artigo 60, X, do Regimento Interno deste Tribunal Regional, prescreve a necessidade de oitiva do Ministério Público após a prestação de informações pelo Juízo suscitado ou o decurso do prazo assinalado pelo Relator, sem a qual o processo não pode ser apresentado em mesa. Não há, porém, qualquer norma no sentido da necessidade de intervenção prévia do Ministério Público quando o Relator do incidente decide de plano a questão. Ao contrário, no caso do parágrafo único do artigo 120 da lei adjetiva, o Parquet, assim como os Juízos envolvidos no conflito, são intimados da decisão monocrática já prolatada, abrindo-se-lhes, no entanto, o prazo de cinco dias para a interposição de agravo dirigido ao órgão colegiado competente.

5. Assim, o Ministério Público Federal em momento algum se viu tolhido do exercício de sua função constitucional. Precedentes da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

6. O raciocínio do agravante implicaria, por exemplo, na necessidade de oitiva prévia do órgão ministerial no caso de um juiz indeferir a petição inicial de um mandado de segurança, providência que também se revelaria claramente despicienda. Por fim, anota-se que o Ministério Público em momento algum se insurge quanto ao mérito da solução dada ao conflito de competência.

7. Não conhecido o agravo regimental interposto em duplicidade, à vista da ocorrência de preclusão consumativa. Agravo regimental, por primeiro interposto, não provido." (TRF - 3ª Região, 1ª Seção, CC 10988, proc.

2008.03.00.021768-0, rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, v. u., DJF3 10/10/2008)

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

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

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

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

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

"PROCESSUAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AGRAVO REGIMENTAL - OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - DESNECESSIDADE - TEMA SOB JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - ART. 120 § ÚNICO DO CPC (LEI N.

9.756/98). 1. O parágrafo único inserido no Art. 120 do CPC pela Lei n. 9.756/98, não confronta com o Art. 116 do CPC, visto tratar-se de hipótese excepcionalizada que autoriza o juiz julgar de plano o incidente, quando o thema decidendum estiver sob atividade de jurisprudência dominante do Tribunal.

2. Aperfeiçoada a intervenção do órgão ministerial com a notificação deste sobre o tanto quanto decidido no Conflito de Competência, conforme reconhece o MPF, bem como sua expressa concordância com a solução do Conflito, não remanesce interesse recursal necessário à procedibilidade do recurso regimental.

3. Agravo Regimental não conhecido." (TRF - 1ª Região, 1ª Seção, AgRgCC 200601000115060, rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, v. u., DJ 1º/9/2006, p. 3)

6. Ainda, recente julgado da 3ª Seção desta Casa:

"AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento." (Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

7. Resenha o art. 120 do compêndio processual civil:

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

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

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

9. O estudo do feito revela que esta é a hipótese que se configura, *in casu*.

10. Da norma insculpida no art. 20 da Lei 10.259/01, de que "a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099/95", tem-se uma possibilidade e não uma obrigatoriedade, cabendo à parte a opção, de acordo com sua conveniência.

11. A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

12. Segundo exordial da demanda originária, a parte reside em São Vicente, São Paulo (fl. 7 verso).

13. Para casos como o presentemente discutido, quer-se dizer, sobre opção da parte autora em propor a ação no seu domicílio, quando requerido benefício previdenciário, não de hoje, a tranquila jurisprudência da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

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

1. Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

2. O autor optou pela Justiça Estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88.

3. Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado.

4. Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum Estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional.

5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP." (CC 111447/SP, rel. Min. Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), v. u., DJe 2/8/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C.C. ART. 3º, § 2º, DA LEI N.º 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. FEITO QUE ULTRAPASSA O VALOR DE SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO FEDERAL ESPECIAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. OPÇÃO DE FORO. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA N.º 33/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Conforme entendimento desta Corte, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, conseqüentemente, a determinação da competência do juizado especial federal, nas ações em que há pedido englobando prestações vencidas e também vincendas, como no caso dos autos, incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil interpretada conjuntamente com o art. 3º, § 2º, da Lei n.º 10.259/2001.

2. O crédito apurado a favor do Autor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, evidenciando-se, portanto, a incompetência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

3. Sendo absolutamente incompetente o Juizado Especial Federal, e não possuindo o domicílio do segurado sede de Vara Federal, tendo ele optado por ajuizar a presente ação no Juízo Estadual do seu Município, conforme faculdade prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, impõe reconhecer tratar-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos da Súmula n.º 33/STJ.

4. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido." (CC 103789, rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJe 1º/7/2009) (g. n.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO.

Faculta-se ao autor, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição, propor a ação ordinária para concessão de benefício previdenciário na Justiça Federal a que pertence seu domicílio ou na Justiça Estadual deste, sempre que na

comarca não houver Vara Federal instalada. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Comarca de Gurupi/TO." (CC 68177, rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz Conv. Do TRF 1ª Região), v. u., DJU 8/10/2007)

"CONFLITO DE COMPETENCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - AS JUSTIFICAÇÕES JUDICIAIS VISANDO INSTRUIR PEDIDOS JUNTO A INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA FEDERAL, EM GERAL, DEVEM SER PROCESSADAS PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. - NO ENTANTO, SE NO FORO DO DOMICILIO DO SEGURADO NÃO FOR SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL, VISANDO UM MELHOR ACESSO AO JUDICIARIO, O COMANDO CONSTITUCIONAL DO ART. 109, I, PAR. 3., PERMITE QUE AS AÇÕES REFERENTES A MATERIA PREVIDENCIARIA SEJAM PROCESSADAS PERANTE O JUIZO ESTADUAL.

- JURISPRUDENCIA ITERATIVA DESTA E. CORTE." (CC 13560, rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, v. u., DJU 11/11/1996)

Também:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REPERCUSSÃO GERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA DELEGADA. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA NO FORO DO DOMICÍLIO DO INTERESSADO. RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- O fundamento que sustentava a Súmula nº 348/STJ era de que não havia vinculação jurisdicional entre as Turmas Recursais dos Juizados - Federais ou Estaduais - e os Tribunais locais, uma vez que as decisões proferidas naquelas não se submetiam à revisão por parte destes, equiparando-as (as turmas recursais) a 'tribunais', pelo menos para os fins da regra estampada no art. 105, I, 'd', da Constituição Federal.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 590.409/RJ, em regime de repercussão geral, decidiu que os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

- Retratação do julgado anterior, com fundamento no art. 543-B, §3º, do CPC, reconhecendo a competência deste Tribunal para processar e julgar o presente conflito negativo de competência.

- No mérito, reconhecida a competência do Juízo Estadual, uma vez que a norma posta no art. 109, §3º, da Constituição Federal, tem por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal.

- Retratação do julgado anterior. Conflito de competência procedente. Competência do Juízo suscitado." (TRF - 3ª R., 3ª S., Rel. Des. Fed. Maria Santos, CC 11119, proc. 2008.03.00.034114-6, DJF3 CJ1 20/7/2010, p. 56)

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante". (TRF - 3ª R., 3ª S., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, proc. 200303000553000, DJU 23/4/2004, p. 284)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que 'No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta', preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária, autos nº 830/2003". (TRF - 3ª R., 3ª S., Rel. Des. Fed. Marisa Santos, proc. 200403000001998, DJU 9/6/2004, p. 170)

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART-109, PAR-3, DA CF-88.

Residindo o autor da ação previdenciária em comarca que não seja sede de foro federal, deverá propor a demanda perante o juízo estadual, o juízo federal com jurisdição sobre o seu domicílio ou as varas federais da capital do Estado-membro.

A alteração da base territorial da comarca é irrelevante em razão do princípio da 'prorrogatio iurisdictionis'". (TRF - 4ª R., 3ª S., Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose, proc. 9704706804, DJU 3/2/1999, p. 407)

14. Destarte, caracterizada a competência da Justiça Comum Estadual para análise do pleito previdenciário.

15. Frise-se que o entendimento em tela não se coaduna com a aplicação, pelo Suscitado, da Lei 10.259/01, devendo, portanto, a demanda tramitar em rito previsto no diploma processual civil.

16. Sob outro aspecto, de acordo com o Provimento 334 da Presidência do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, de 22/9/2011, em vigor a partir de 4/11/2011, foi instituída a 41ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, na cidade de São Vicente, e implantado o respectivo Juizado Especial Federal, com jurisdição sobre os municípios de São Vicente Praia Grande.

17. No entanto, seu art. 3º dispôs que apenas ações propostas por jurisdicionados residentes nos municípios mencionados no art. 2º, em trâmite em outros Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, seriam redistribuídas ao Juizado implantado.

18. Para além, o art. 25 da supramencionada Lei 10.259/01 é claro de que: "Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data de sua instalação".

19. Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada em 2/3/2011 (fl. 7) na Justiça Estadual em São Vicente, aplicáveis os dispositivos supra ao caso, sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

20. Ante os fundamentos acima expostos e com supedâneo no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito negativo de competência e declaro competente para processar e julgar a demanda em pauta o Juízo Suscitado, qual seja, o da 6ª Vara Cível em São Vicente, São Paulo, por ser o foro de opção da parte segurada, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

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

22. Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

23. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

24. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036989-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036989-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : PEDRO JOSE CARVALHAIS

ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO DUARTE e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00032803120084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

À vista da declaração de fl. 08, concedo à parte autora os benefícios da Justiça gratuita, razão pela qual a dispense do depósito prévio previsto no Art. 488, II, do CPC.

Sem pedido de antecipação dos efeitos da tutela, cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da ação.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037281-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.037281-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : NEIDE ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00278712020044039999 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita e dispenso a parte autora do depósito prévio da multa a que alude o inciso II do artigo 488 do CPC.

Cite-se o réu para responder aos termos desta ação, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13995/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006126-41.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.006126-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOSIEL PEREIRA DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : LUCAS FERNANDES e outro
APELANTE : ALEXSANDRO DOS SANTOS MARQUES
: ANTONIO CARLOS VENANCIO DA SILVEIRA
: CARLETE ROSELI PIANISSOLI
: DARCI PAULO UHLMANN
: ELIAS TAVARES DA SILVA
: EZEQUIEL RODRIGUES DOS SANTOS
: JAIME BERNARDINO CAMPOS DE ALBUQUERQUE
: JOAO GONCALVES DA SILVA
: JOSE DONIZETI DA SILVEIRA
: FLAVIO JOSE DA SILVA
: JORGE DANIEL STUMPFS
ADVOGADO : AILTON JOSE GIMENEZ e outro
CODINOME : JORGE DANIEL STUMPFS CRISTALDO
APELANTE : JOSUE GOMES RODRIGUES
: NOEL GOMES RODRIGUES
: RENILDO BITENCOURT SANTANA
ADVOGADO : AILTON JOSE GIMENEZ e outro

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00061264120094036108 3 Vr BAURU/SP
DESPACHO
1. Dê-se ciência às partes dos documentos acostados aos autos (fls.2503/2566).
2. Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006454-98.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.006454-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DENNIS NZEMKA reu preso
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00064549820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO
Intime-se a defesa do apelante para apresentação das razões recursais, na forma do artigo 600,§4º, do Código de Processo Penal.
Após, ao Ministério Público Federal para contraminuta e parecer.

São Paulo, 12 de dezembro de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003585-88.1997.4.03.6000/MS
2005.03.99.011929-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MARCUS ANTONIO OLIVEIRA CAPILLE
ADVOGADO : ADEIDES NERI DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : EDUARDO VARGAS ALEIXO
ADVOGADO : MARCIA LUCIA CLEMENTE NETO ALEIXO
APELADO : Justica Publica
CO-REU : CARLOS ALBERTO CAPIBERIBE SALDANHA falecido
No. ORIG. : 97.00.03585-9 3 Vr CAMPO GRANDE/MS
DESPACHO

Intime-se a defesa de EDUARDO VARGAS ALEIXO para, em 5 (cinco) dias, regularizar a petição de Embargos de Declaração de fls. 424/427, tendo em vista a ausência de assinatura. I.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 14000/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040879-83.2007.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BOMBAS SAO LUIZ LTDA e outros
: LUIZ DEZONTINE falecido
: CARLOS DEZONTINE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 87.00.31412-9 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o recolhimento prévio das despesas com transporte do Oficial de Justiça para cumprimento da carta precatória para citação do co-responsável pelo débito perante Justiça Estadual.

Aduz a agravante ser exonerada de adiantar quaisquer despesas, nos termos dos arts. 27 e 1.212, parágrafo único do CPC e art. 39 da LEF.

O efeito suspensivo foi indeferido, contra o qual foi interposto agravo regimental, não conhecido nos termos do art. Prestadas as informações pelo Juízo de origem.

Relatos. Decido.

É sabido que a citação, no âmbito da execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal, pode ser realizada mediante carta precatória dirigida à Justiça Estadual conforme o disposto no art. 1213 do CPC e na Lei 5.010/66. Entretanto, a isenção da Fazenda Pública quanto ao pagamento de custas e emolumentos, prevista no art. 39 da Lei 6.830/80, não abrange as despesas de deslocamento dos oficiais de justiça em diligências externas.

Nesse sentido o enunciado da sumula nº 11 desta Corte, in verbis:

"Na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a adiantar as despesas de transporte do oficial de justiça."

Desta forma, tratando-se de cumprimento de carta precatória para citação do executado na Justiça Estadual, deve a Fazenda Pública antecipar o pagamento da diligência requerida, sob pena de não cumprimento da carta.

Assim tem sido decidido por esta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA CONHECER E JULGAR A MATÉRIA. ANTECIPAÇÃO DE DESPESAS COM O DESLOCAMENTO/CONDUÇÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. CABIMENTO.

1. O ato veiculado pelo MM. Juízo contra o qual se insurge a impetrante é efetivamente jurisdicional, editado em competência administrativa, tanto assim que ato infralegal para o gerenciamento das atividades jurisdicionais sob sua supervisão. Essas atividades quando concernentes e imbricadas com ações de competência da União Federal que a Constituição Federal delega à Justiça Estadual deflagram a competência da Justiça Federal.

2. É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que "a isenção do pagamento de custas e emolumentos e a postergação do custeio das despesas processuais (artigos 39, da Lei 6.830/80, e 27, do CPC), privilégios de que goza a Fazenda Pública, não dispensam o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça ou peritos judiciais, ainda que para cumprimento de diligências em execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal" (REsp 1.144.687/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 12.5.2010, submetido à sistemática dos recursos repetitivos).

3. O Provimento 10/03 da Corregedoria-Geral do TJSP é norma superior hierarquicamente àquela produzida pelo MM. Juízo impetrado, sendo certo consignar que a Fazenda Nacional deveria a ela se submeter, contudo, ao assim proceder, estaria prejudicando os auxiliares judiciários pois estes ficariam obrigados a desembolsar valores próprios para cobrir interesses das Fazendas Públicas.

4. Ainda que o mencionado Provimento albergue expressamente os interesses da Fazenda Nacional, considerando que o E. STJ entende que as despesas devem ser antecipadas pela Fazenda, denego a segurança. (MS 2003.03.00.070855-0, Rel. Marli Ferreira, D.E. 03.06.2011)

Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento a respeito desta matéria, editando a Sumula nº 190, cujo teor passo a transcrever:

"Na execução fiscal, processada perante a Justiça Estadual, cumpre à Fazenda Pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com transporte dos oficiais de justiça."

Com tais considerações, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.Int.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015485-35.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.015485-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ECO ITA ENOB CONCESSOES ITAPEVI LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029484720114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem e juntados nos autos às fls.132/138, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084265-66.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.084265-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ELIZANGELA DE SOUZA SECCO
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2007.61.18.000278-4 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 118/126.

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

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

Comunique-se o D. Juízo de origem

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014850-54.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.014850-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IBAC IND/ BRASILEIRA DE ALIMENTOS E CHOCOLATES LTDA
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30°SSJ>SP
No. ORIG. : 00028679820114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu pedido liminar objetivando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias futuras incidentes sobre os valores pagos a título de auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias do afastamento do empregado ao trabalho, bem como o adicional de 1/3 de férias e o aviso prévio indenizado.

Postula-se a reforma da decisão ao argumento de que é devida a cobrança das contribuições previdenciárias incidentes sobre o auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias do afastamento, bem como o adicional de 1/3 de férias e o aviso prévio indenizado, uma vez que estas verbas têm natureza remuneratória.

É o breve relatório.

Passo ao exame.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Nos termos do artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, a contribuição da empresa incidirá sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".

Já o artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, estabelece que "a contribuição a cargo da empresa é de 20% (vinte por cento) sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa".

Da análise do texto constitucional e da legislação ordinária infere-se que as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho, não se submetem à incidência da aludida contribuição.

Desta forma, cumpre examinar se as verbas em discussão possuem natureza salarial ou indenizatória, de forma a se identificar se há ou não a incidência da contribuição previdenciária.

Da não incidência da contribuição previdenciária sobre a remuneração paga ao empregado afastado do trabalho por motivo de doença ou acidente nos primeiros quinze dias que antecedem ao gozo do benefício "auxílio-doença".

A remuneração, de responsabilidade do empregador, paga ao empregado afastado do trabalho por motivo de doença ou acidente nos primeiros quinze dias que antecedem ao gozo do benefício "auxílio-doença" não tem natureza salarial, pois tal verba não é paga pelo empregador mediante uma contraprestação laboral. Assim sendo, sobre tal verba não deve incidir contribuição previdenciária.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, corte responsável pela interpretação da Lei Federal, já se manifestou, nos termos do recente acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. omissis. 2. omissis. 3. Os valores pagos

a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido. (REsp 1217686/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Da não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

No que tange à importância paga pelo empregador a título de adicional de um terço (1/3) de férias não há a incidência da contribuição previdenciária. O STJ ajustou seu entendimento à orientação firmada no âmbito do STF, segundo a qual a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora ao salário para fins de aposentadoria.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados. (STJ, Pet 7296/PE, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/11/2009)"

Da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.

Quanto ao aviso prévio indenizado, o STJ já reconheceu a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material. 2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010). 3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe: "Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes. § 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo. § 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono. § 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001) Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977 Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela

Lei nº 9.528, de 1998)" 4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97). 5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que: "Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso-prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184) Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido." 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado. (STJ - EEARES - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1010119, Primeira Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 18/11/2010, DJe 24/02/2011)

Nesse sentido, a 1ª Turma desta Corte Regional assim se posicionou:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - FGTS - PRETENDIDA ANULAÇÃO DE COBRANÇA DESSA CONTRIBUIÇÃO ENQUANTO EXIGIDA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE O VALOR DE REFEIÇÕES FORNECIDAS AOS EMPREGADOS SEM QUE A EMPRESA ESTIVESSE INSCRITA NO PAT - SENTENÇA CONCESSIVA MANTIDA DIANTE DA NÃO-INCIDÊNCIA DO FGTS, EXIGIDO NA FORMA DO ARTIGO 15 DA LEI Nº 8.036/90, SOBRE TAIS VERBAS - APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS. 1. O valor pago a título de ausência de aviso prévio regularmente estipulado na CLT indeniza o trabalhador que não é comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, sendo assim de pronto afastado do ambiente laboral sem poder gozar da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Nesse sentido são os precedentes do STJ e desta Corte. 2. Sucede que o FGTS, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.036/90, corresponde a um depósito feito pelo empregador na conta de cada trabalhador, correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior. Portanto, se o pagamento de aviso-prévio indenizado não tem caráter remuneratório de trabalho prestado e sim de indenização ao obreiro pelo afastamento antecipado do exercício laboral, é claro que essa verba não serve como base de cálculo da contribuição ao FGTS. 3. O STJ também pacificou seu entendimento em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Múltiplos precedentes. Da mesma forma, não integra a base de cálculo das contribuições para o FGTS, igualmente assentado no conceito de "remuneração" (Lei 8.036/90, art. 15). Ou seja: o pagamento do auxílio-alimentação in natura, na forma da alimentação fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária por não possuir natureza salarial, razão pela qual não integra as contribuições para o FGTS. 4. Improvimento da apelação da União e da remessa oficial. (TRF3ª Região, AMS nº 199961000324513, Relator Desembargador Federal Johonson di Salvo, data do julgamento 24/05/2011, DJF3 CJ1 01/06/2011, pág. 157)

Conclusão

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento. Comunique-se ao D. juízo de origem.

Intimem-se.

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

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5340/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006915-72.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.006915-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VALDIR VIEIRA FRANCA
ADVOGADO : ADAIL MANZANO e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00069157220074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

"AÇÃO DE ASSENTAMENTO E DE PRESERVAÇÃO DE DIREITOS" (POSSESSÓRIA ÀS AVESSAS) - PARTICULAR A OCUPAR IMÓVEL DE OUTRO ASSENTADO, DO QUAL "ADQUIRIU" O BEM DIRETAMENTE, SEM INTERVENIÊNCIA DO INCRA - PLAUSIBILIDADE JURÍDICA AUSENTE À DESEJADA PROTEÇÃO - IMPROCEDÊNCIA ACERTADA - IMPROVIDO O APELO PRIVADO

1. Irrepreensível a r. sentença, por todos os seus termos, uma vez que sem sucesso a ambicionada "tutela preventiva", tal como lançada, como que a desejar "transformar" o ilícito em lícito.
2. Ao arripio de elemental intervenção do INCRA, sobre o imóvel em questão, "resolveu" a parte apelante "adquirir" dito bem (como se assim o pudesse), então como consequência almejando "regularizar" aquilo que sabe atentatório ao sistema, a direta ocupação de coisa submetida aos objetivos critérios positivados também ao Poder Público, o qual evidentemente único e incontornável titular do dever de, diante da lei e da Constituição Brasileira, autorizar ocupação/posse licita a quem reúna os critérios todos elementares a tanto, o que, nem de longe, vênias todas, a corresponder ao cenários dos autos, no qual "às avessas" intenta o particular "legitimar-se" por si, sempre sob a manifesta consciência de sua ilícita ocupação "ab ovo", por veemente.
3. Nem mesmo portanto havendo de se falar em "decorso do tempo", que favorecesse ao particular em tela, exatamente por sua congênita ocupação irregular, do imóvel em prisma - imperativa a improcedência ao pedido, improvido o demandante apelo, exatamente por não se amoldar o conceito do fato, trazido a lume, à proteção jurídica em prefacial intentada.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009292-35.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.009292-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PAULO TORAITI HAMADA e outro
ADVOGADO : JADER DAVIES e outro
CODINOME : PAULO TORAKITI HAMADA
APELANTE : MARIA TERUKO SAKODA HAMADA
ADVOGADO : JADER DAVIES e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : PDS ASSENTAMENTO AGROAMBIENTAL ALVES E PEREIRA

EMENTA

MANUTENÇÃO DE POSSE AGITADA DEPOIS DE PRÉVIA E EXAURIENTE AÇÃO JUDICIAL EXPROPRIATÓRIA - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA - IMPROVIMENTO AO RECURSO PRIVADO.

1. Irrepreensível a r. sentença processual em questão, tal a potestade, do édito expropriatório em mira, que o ímpeto por proteção à advogada ocupação a não subsistir, aos limites desta demanda possessória.
2. Capital ao interdito agitado a jurídica plausibilidade aos invocados fundamentos, arts. 926 e 927, CPC, tal se extrai objetivamente ausente, nos termos da r. sentença, aliás o próprio sistema processual informático enunciando a também agitada oposição arquivada desde 2006, seu item 35.

3. Aos termos do quanto aqui discutido, realmente, sem sucesso a intenção protetiva em prisma, com fortuna assim tendo enfrentado e solucionado o E. Juízo "a quo" ao litígio em tela, inclusive em sua vertente "indenizatória".
4. Observada a processual legalidade, inciso II, art. 5º, Lei Maior, imperativo o improvimento ao recurso interposto, mantida a r. sentença por sua conclusão e segundo os fundamentos aqui lançados .
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-05.2009.4.03.6007/MS
2009.60.07.000348-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE GOMES DE ARAUJO
ADVOGADO : SEBASTIAO PAULO JOSE MIRANDA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00003480520094036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - RESTITUIÇÃO DE DIFERENÇAS ENTRE O SALÁRIO MÍNIMO E O SOLDADO RECEBIDO ENQUANTO PRAÇA, NO PERÍODO DE FEVEREIRO DE 1983 A FEVEREIRO DE 1985 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (DECRETO 20.910/32) CONSUMADA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. De inteiro acerto a r. sentença recorrida, vez que ocorrida a prescrição.
2. Busca o polo autor a restituição de diferenças entre o salário mínimo e o soldo por ele percebido enquanto praça, no período de fevereiro de 1983 a fevereiro de 1985, bem como o referente à indenização moral. No entanto, a partir de fevereiro de 1983 se iniciou o prazo de cinco anos, do Decreto 20.910/32, aplicável ao caso vertente, para a manifestação de inconformismo da parte demandante, tendo esta, contudo, ajuizado a presente ação em 16/07/2009, deixando fluir, portanto, referido prazo prescricional.
3. Quanto à aplicação do prazo quinquenal, do Decreto 20.910/32, a v. jurisprudência infra. Precedente.
4. Tamanha a inconsistência do apelo, vênias todas, que, na prefacial explicitado o termo *a quo* para 1983, "muda tudo" o recorrente para 2000, MP 2-131, já então modificando - como se o pudesse, a esta altura da relação processual - fundamento jurídico a seu postulatório : sem sucesso, pois, nem dito criativo ângulo, por patente, muito menos a lhe emprestar socorro a aventada Súmula 85, específico o ponto sobre o qual deitou sua insurgência, aquele longínquo 1983, como escancarado do feito.
5. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014033-91.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.014033-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO
APELADO : LUCIANA FERNANDEZ COELHO
ADVOGADO : RENATO AUGUSTO ZENI e outro

CODINOME : LUCIANA FERNANDEZ

No. ORIG. : 00140339120094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA DEDUZIDO PELO PRÓPRIO ÁRBITRO (JUÍZO ARBITRAL) - INTENÇÃO POR CHANCELAR A TODOS OS JULGAMENTOS PROMOVIDOS EM SEDE DE DIREITOS TRABALHISTAS - ILEGITIMIDADE ATIVA FIRMADA DESDE O E. STJ - EXTINÇÃO PROCESSUAL DE RIGOR - PROVIDO O APELO ECONOMIÁRIO.

1. Possível a impetração de mandado de segurança preventivo, quando configurada a hipótese de ameaça de direito. Precedente.
2. Diante dos fatos narrados na exordial, realmente presente ameaça a direito, o que, por outro lado, não se confunde com a legitimidade *ad causam*, como adiante se elucidará.
3. Quadro mui peculiar do feito se extrai, onde a se flagrar "brigando" a impetrante, aqui apelada, na defesa da liberação de recursos do FGTS de trabalhadores que venham a utilizar seus serviços de arbitragem : ou seja, claramente a intentar o pólo apelado por discutir direito alheio em seu próprio nome, substituição processual esta ou extraordinária legitimação somente admissível nos estritos limites de autorização de lei específica, artigo 6º, CPC o que não se dá na espécie.
4. Flagrante a ilegitimidade *ad causam* daquele que busca por proteger acervo alheio, como no caso vertente, sendo portanto objetivamente corpo estranho ao debate a respeito.
5. O efeito de uma decisão arbitral somente pode ser debatido pelo interessado a tanto, atuando a parte impetrante nos termos da Lei 9.307/96, ao passo que, se determinado ente negar-se a cumprir o que em arbitragem avençado, compete ao detentor do direito conciliado a busca pela eficácia daquele julgamento, não pelo próprio árbitro.
6. Impõe-se harmonização para com os v. precedentes do E. STJ e desta C. Corte, adiante em destaque, ao rumo de que a carecer de legitimidade a própria pessoa física do Árbitro, como se dá com a impetrante/apelada no vertente caso, para litigar em nome dos trabalhadores sobre cujas relações laborais deitado / lavrado julgamento arbitral.
7. Nem de longe aqui se discutindo ao mérito da licitude ou validade de referidos julgamentos, em retratada seara trabalhista, com razão a angulação formal da ilegitimidade ativa, assim não desfrutando referido Árbitro do vínculo, capital, de subjetiva vinculação para o quanto pretenda. Precedentes.
8. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006629-39.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.006629-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PRINCIPIA TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA e outros
: RITA DE CASSIA BRANDAO DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO CARVALHO LIMA REHDER e outro
APELADO : PAULO ANDRE DE ANDRADE
ADVOGADO : MAURO ZUPEKAN e outro
APELADO : ADALBERTO JOSE MONTEMAGNI
: SILMAR ELIAS EL-BECK
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00066293920064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - PEDIDO DE PARCELAMENTO SUSPENDENDO CONTAGEM PRESCRICIONAL - NULIDADE DA CITAÇÃO AFASTADA - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIOS QUE COMPROVADAMENTE SE RETIRARAM EM TRANSFERÊNCIA DA GERÊNCIA A TERCEIRO - ILEGITIMIDADE PASSIVA CONSUMADA - REFORMA DA R. SENTENÇA - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM, EM

PROSSEGUIMENTO, ANTE A INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - PROCEDÊNCIA À EXCEÇÃO APRESENTADA PELOS SÓCIOS.

1. Não se encontra contaminado pela prescrição, como se denotará, o valor contido no título de dívida embasador da execução.
2. Em cobrança débitos das competências entre 11/1995 e 03/1997, portanto sujeitos à incidência do prazo prescricional quinquenal previsto pelo art. 174, do CTN, ou seja, retratado entendimento assim pacifica a respeito, consoante o tempo do débito (aqui claramente tributo, pois). Precedente.
3. Formalizado o crédito através de Confissão da Dívida, ocorrida em 19/01/1998, aderiu o executado ao REFIS em 29/03/00, acarretando, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito até a data de 15/05/2002, quando a empresa executada foi excluída de dito programa.
4. Reiniciada a contagem do prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a partir de 15/05/2002, data em que foi rescindido o parcelamento, teria a Fazenda Nacional até maio/2007 para propor a ação de execução fiscal para a cobrança do débito, tendo a mesma ajuizado a cobrança executiva em 27/01/2006, com despacho de citação proferido em 02/02/2006, quando, portanto, ainda não decorridos mais de 05 (cinco) anos, não restando configurada a alegada prescrição. Neste sentido, a Súmula n.º 153, do extinto TFR. Logo, não consumada a alegada prescrição.
5. Não merece prosperar a afirmada nulidade da citação, pois o comparecimento espontâneo e pessoal da parte excipiente supriu o aventado defeito do ato citatório, conforme o disposto no art. 214, § 1º, do CPC. A incidir na espécie, logo, a instrumentalidade das formas. Afastada, pois, aventada nulidade.
6. Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, como adiante enfocado, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução.
7. No que interessa ao vertente caso, revelada restou a saída dos sócios Paulo André e Rita de Cássia, lá nos idos de dezembro de 1998, quando então assumiu a gerência societária outro ente, isso para fatos tributários cobrados quanto a competências de novembro/1995 a março de 1997.
8. Nos termos da v. pacificação jurisprudencial ora em foco, não guarda legitimidade passiva a parte excipiente, em relação ao quanto nos autos cobrado. Precedentes.
9. De rigor a reforma da r. sentença, a fim de se afastar a firmada ocorrência da prescrição, bem assim a ocorrência de nulidade da citação, reconhecendo-se, todavia, a ilegitimidade passiva dos sócios excipientes.
10. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial. Reforma da r. sentença, retornando os autos à origem, em prosseguimento, mantida a sujeição honorária sucumbencial fixada em face da União, pois consentânea aos contornos da lide, art. 20, CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033952-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033952-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MOVEIS FLORESTA LTDA -EPP
ADVOGADO : DEBORAH KELLY DO LAGO RAMOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIEDADE SP
No. ORIG. : 04.00.00081-4 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INCONSUMADA - EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - LEGITIMIDADE DA SELIC - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Em relação à alegada ocorrência de prescrição, como se denotará, não se encontra contaminado, pela mesma, o valor contido no título de dívida embasador dos embargos.

2. Em cobrança débitos das competências entre 07/1997 e 13/1998, portanto sujeitos à incidência do prazo prescricional quinquenal, retratado entendimento assim pacifica a respeito, consoante o tempo do débito (aqui claramente tributo, pois). Precedente.
3. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
4. A formalização dos créditos tributários em questão se deu através de Termo de Confissão, ocorrido em 01/03/2000.
5. Entende a Egrégia Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência do consagrado através da Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional: portanto, ajuizado o executivo em pauta em 15/12/2004, não-consumado o evento prescricional para os débitos supra citados.
6. Sem força suspensiva prescricional a enfocada inscrição em Dívida Ativa, uma vez que regida pela LEF dita nuança, incompatível com a Lei Nacional de Tributação (CTN), conforme entendimento desta Colenda Terceira Turma. Precedente.
7. Não verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, primeira figura, do artigo 156, do CTN.
8. Em sede de SELIC, considerando-se o débito em pauta, cujo inadimplemento se protraiu no tempo, extrai-se se colocou tal evento sob o império da Lei n. 9.250/95, a partir desta, cujo art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à SELIC.
9. Na linha evolutiva de tempo sobre tal rubrica, no sentido, então, de sua legitimidade, o entendimento consolidado pelo C. STJ. Precedentes. De se afastar, portanto, a firmada ilegitimidade da taxa Selic.
10. Reforma da r. sentença, a fim de se julgarem improcedentes os embargos, sujeitando-se a parte embargante ao pagamento das custas processuais, em sua integralidade, bem assim de honorários advocatícios, em prol do INSS, fixados em 10% sobre o valor da execução, corrigidos monetariamente, desde o ajuizamento, até seu efetivo desembolso.
11. Provimento à apelação fazendária e ao reexame necessário, bem assim improvimento à apelação contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação fazendária e ao reexame necessário, bem assim negar provimento à apelação contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0710930-37.1997.4.03.6106/SP

1997.61.06.710930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SAO JOSE EXPRESS TRANSPORTES LTDA e outros
: HUMBERTO GOMES DA ROCHA
: CELIO TOGNON
No. ORIG. : 07109303719974036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONSUMADA : ART. 40, § 4º, LEF, SÚMULA 314, E. STJ - INEXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO FAZENDÁRIA QUANTO AO ARQUIVAMENTO DO FEITO, REQUERIDA A SUSPENSÃO PELO PRÓPRIO ERÁRIO - INOPONÍVEL O ART 46, DA LEI Nº. 8.212/91 - MANTIDA A R. SENTENÇA - EXTINÇÃO ACERTADA.

1. O presente cenário denota efetivamente a aplicar o E. Juízo "a quo" o arquivamento inerente ao art. 40, LEF, anos à frente então, a extinguir a causa por afirmada prescrição, aqui se observando não impulsionado o feito por mais de 05 (cinco) anos.
2. A se amoldar o caso vertente ao consagrado pela Súmula 314, E. STJ, é sob tal semblante que se desce, desse modo, ao ângulo da intercorrência prescricional : "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".
3. Como bem asseverado pelo E. Juízo "a quo", contaminado pela prescrição intercorrente, como se denotará, encontra-se o valor contido no título de dívida embasador da execução.

4. Em cobrança débitos das competências entre 08/1995 e 04/1996, portanto, sujeitos à incidência do prazo prescricional quinquenal, retratado entendimento assim pacifica a respeito, consoante o tempo do débito (aqui claramente tributo, pois). Precedente.
5. Cabível ao caso vertente a aplicação do disposto pela nova redação do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, no que concerne ao reconhecimento da prescrição intercorrente, claramente verificada nos autos, proferida a r. sentença em 27/08/2009, posteriormente, pois, à lei 11.051/04.
6. Conforme bem depreendido pelo Juízo "a quo", na r. sentença recorrida, requerida pelo exequente, ora apelante, a suspensão do feito, deferida em 22/09/1999 - com ciência do INSS - determinada sua remessa ao arquivo em 25/10/2000, aquela quedou-se inerte por mais de 05 (cinco) anos, até que, em 20/08/2009, instada a se manifestar a respeito da ocorrência da prescrição intercorrente, peticionou nos autos.
7. Não se há de falar em ofensa ao artigo 25, da LEF, por ausência de intimação pessoal da Fazenda quanto à decisão que determinou o arquivamento do feito (ante o pedido de suspensão pela própria parte exequente), pois, consoante a v. jurisprudência infra, esta se faz desnecessária. Precedentes.
8. Não se aplica ao caso vertente o prazo decenal da Lei n.º 8.212/91, ante a redação da Súmula Vinculante n. 8, que reconheceu sua inconstitucionalidade : "São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."
9. Verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada no inciso V, do artigo 156, do CTN.
10. Acertada a r. sentença declarando extinta a execução, pela verificação da prescrição intercorrente.
11. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030583-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.030583-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUMARÃES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EURIPEDES CESTARE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TALEIGA FABRIL LTDA e outros

: MARIA CECILIA DOS SANTOS SILVA

: DEMARIO JULIO DA SILVA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OSASCO SP

No. ORIG. : 95.00.00004-1 A Vr OSASCO/SP

EMENTA

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, EM DOIS PRAZOS DE COBRANÇA (CINCO E TRINTA ANOS) INCONSUMADA : EXIGIBILIDADE DO AFIRMADO CRÉDITO - REFORMA DA R. SENTENÇA - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO.

1. Em sede de prescrição intercorrente, constata-se que a consumação deste evento se situa a depender, sempre e sempre, de inércia da parte, na provocação pelo prosseguimento da causa, estando sujeita aos prazos da prescrição em seu ângulo substantivo, de direito material, como a seguir restará demonstrado.

2. Em cobrança débitos das competências entre março/1986 e outubro/1992, portanto sujeitos à incidência do prazo prescricional trintenário (competências de março/86 até 02/1989) e quinquenal (competências de 03/89 a 10/92), retratado entendimento assim pacifica a respeito, consoante o tempo do débito (aqui claramente tributo, pois). Precedente.

3. De se aplicar o entendimento esposado pela C. Segunda Turma, desta E. Corte, no sentido de se reger o prazo prescricional intercorrente segundo o material. Precedente.

4. O INSS recorrente praticou ato impulsionador nos autos, provocando o Judiciário em prol de seus interesses, tendo se manifestado por cota e protocolado petição aos autos, antes da ocorrência do prazo prescricional, seja de 05, seja de 30 anos, a que sujeitos os débitos em pauta, conforme se extrai da análise dos autos.

5. Inadmissível seja punido o Erário, mercê da tramitação do executivo em pauta - em que se revela a busca por patrimônio da pessoa jurídica executada, após o que, sem lograr êxito, buscou o Erário a inclusão dos sócios no pólo

passivo da execução - assim imperativa a reforma da r. sentença, afastando-se a enfocada prescrição, não tendo o transcurso de mais de cinco anos, entre a citação e o início dos autos expropriatórios (como firmado na r. sentença), por razões alheias às condutas fazendárias, o condão de ensejar a ocorrência da prescrição.

6. Em sede de prescrição material, único o evento interruptivo, como a também assim se extrair da v. Súmula 314, E. STJ.

7. Denotado resta o impulsionamento que a parte apelante praticou, a afastar a paralisação do feito, que ensejou a intercorrência prescricional vaticinada pela r. sentença.

8. Inocorrente o requisito da inércia causal, pela parte exequente/apelante, fundamental à configuração do evento invocado (prescrição). Afastada, pois, a afirmada prescrição intercorrente.

9. Provimento à apelação e à remessa oficial. Reforma da r. sentença, para o retorno dos autos à origem, em prosseguimento, ausente sujeição sucumbencial, face ao momento processual.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026164-84.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.041493-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ESTOK COM/ E REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO : FERNANDO PADILHA JURCAK e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RODRIGO BRISIGHELLO MUNHOZ e outro

APELADO : SAITO IND/ E COM/ MARMORES ARTISTICOS

No. ORIG. : 98.00.26164-8 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - VALOR DA DUPLICATA PAGO DIRETAMENTE AO CEDENTE - FALTA DE COMUNICAÇÃO, DO ENTÃO CREDOR, AO BANCO - SUSTAÇÃO DO PROTESTO - HONORÁRIOS - CAUSALIDADE DOS RÉUS EVIDENCIADA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Contrariamente à explanação economária de que houve endosso mandato nas duplicatas, as ordens de protesto, de sua própria lavra, estampam que o endosso foi traslativo.

2. Pacífico configura direito do credor o de realizar o protesto, pois este, em si, instrumento válido à constituição em mora do pólo devedor.

3. Especial cenário a se revelar no presente conflito intersubjetivo de interesses, vez que comprovado restou que a parte autora quitou sua obrigação diretamente à empresa Saito Indústria e Comércio de Mármore Artísticos.

4. Noticiou a CEF que a Saito renegociou sua dívida, tão-somente tendo havido o protesto das duplicatas apresentadas, em razão da inadimplência ora existente (entre a Caixa Econômica Federal e a Saito), o que a traduzir de plena escorreição o pleito particular para a anulação dos títulos que foram levados a Cartório.

5. Inadmissível o protesto de duplicata que não mais subsiste, afinal o pagamento cabalmente realizado ao tornar sem efeito o título de crédito então emitido.

6. Destaque-se que o apelo privado a tão-somente visar à anulação dos títulos que foram protestados : logo, diante das provas ao feito conduzidas, de sucesso enfocada pretensão, devendo o protesto hostilizado, brotado das duplicatas de fls. 64 e 66, ser definitivamente desconstituído, comunicando-se a tanto o respectivo Tabelião de Protesto de Letras e Títulos, providência a ser adotada pelo E. Juízo *a quo*.

7. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

8. Cristalino que a CEF em nenhum momento comunicou a parte recorrente sobre o envio da duplicata para protesto, providência esta que, se com cautela adotada, teria evitado toda a celeuma.

9. Deixou o Banco de tomar medidas de resguardo, pois a simples notificação do sacado impediria o protesto do título de crédito, acarretando a omissão do recorrido a necessidade de discussão judicial, então patenteada sua causalidade à demanda, consequentemente arcará com o pagamento de honorários advocatícios em prol da autora, no importe de 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 3.611,34), atualizado monetariamente até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC, bem assim sujeitando-se Saito Indústria e Comércio de Mármore Artísticos também ao pagamento de honorários

advocatícios, na cifra de outros 10% sobre o valor dado à causa, sendo as custas em reembolso igualmente rateadas entre a CEF e a Saito. Precedente.

10. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência ao pedido, a fim de sustar/cancelar o protesto nesta ação litigada, comunicando-se a tanto ao respectivo Tabelião de Protesto de Letras e Títulos, providência a ser adotada pelo E. Juízo *a quo*, sujeitando-se a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% do valor dado à causa, monetariamente atualizado até o efetivo desembolso, bem como Saito Indústria e Comércio de Mármore Artísticos ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de outros 10% sobre o valor dado à causa, monetariamente atualizado até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC, custas a serem reembolsadas pelos réus, em igual proporção.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002675-43.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.002675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SONIA LIMA BATISTA
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro
: ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00026754320074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AÇÃO DE COBRANÇA E DE REINTEGRAÇÃO DE IMÓVEL - CEF - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR), LEI 10.188/2001 - INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS NÃO AFASTADO PELO PARTICULAR - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO ECONOMIÁRIO.

1. Consoante o conjunto probatório contido nos autos, veemente não cumpre a parte apelante com sua missão, enquanto demandada da provocação jurisdicional em ação aqui de conhecimento, a afastar o intento de cobrança postulado pela CEF.
2. Em sua contestação/apelação deixa límpido (pois não nega) o pólo réu que realmente inadimpliu o contrato, atinente ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, então inexistente fato a ensejar escusa para a obrigação/dever de pagar.
3. Plena consciência teve a parte postulada dos benefícios que fruiu, no uso da coisa, nada opondo em concreto e substancial. A especialidade do pacto em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência, pelo próprio particular.
4. Suficientes, sim, as afirmações comprobatórias da parte economiária, à luz essencialmente do silêncio do pólo ora réu em conduzir elementos de sólido debate meritório sobre a cobrança em questão, como já enfatizado.
5. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito. No caso vertente, porém, límpido que a merecer ressalva a r. sentença, em acréscimo sobre a condicionante sujeição do pólo recorrente/beneficiário da justiça gratuita ao pagamento, daquelas verbas sentenciadas, quando o seu quadro de fortuna vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo fixados pelo artigo 12 da Lei 1.060/50. Neste foco a assistir razão em parte ao pólo recorrente, pois a merecer ressalva a r. sentença, de que a sucumbência ali fixada haverá de observar o estatuído pelo citado artigo 12.
6. Este, pois, também o tema devolvido em apelo, de rigor se afigura parcial provimento ao mesmo, exclusivamente para o acréscimo à r. sentença em seara sucumbencial, na forma aqui antes fixada, no mais se a mantendo, tal qual lavrada.
7. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048709-81.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.048709-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALBERTO TAKEO SHIMABUKURO
ADVOGADO : SERGIO EWBANK CARNEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00487098120074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - AÇIONISTA QUE COMPROVADAMENTE SE RETIROU, EM TRANSFERÊNCIA DA PRESIDÊNCIA A TERCEIRO - ILEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Posicionamento distinto passa este Relator a adotar, em função de pacificação ao tema pela E. Segunda Seção desta C. Corte, a qual, em essência, em sintonia com o C. STJ, como adiante enfocado, passou a decidir haverá de responder pela sujeição passiva tributária indireta, como responsável tributário, inciso II, do único parágrafo do art. 121, CTN, o sócio/administrador/gerente do tempo da irregular dissolução.
2. No que interessa ao vertente caso, revelada restou a saída do acionista, ora embargante, Alberto, em 30/08/1999 - consoante Ata da Reunião Extraordinária do Conselho Deliberativo, cuja publicidade incontestada, fls. 50/69 - quando então assumiu a presidência outro ente.
3. Nos termos da v. pacificação jurisprudencial ora em foco, por símile, não guarda legitimidade passiva a parte ora apelante, em relação ao quanto nos autos cobrado. Precedentes.
4. Inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, não voltado às sociedades anônimas e revogado pela MP 449/2008) - aqui superado pontual entendimento deste Relator em sentido contrário - pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, este Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.
5. Nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução da figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.
6. Nenhuma legitimidade se constata na postulação fiscal de localização da parte embargante no pólo passivo da execução. Logrando revelar a parte embargante sua retirada da empresa, cumpriu com seu mister, sendo, assim, de se reformar a r. sentença atacada.
7. Provimento à apelação, reformando-se a r. sentença, a fim de se julgarem procedentes os embargos, sujeitando-se o Poder Público ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 40.000,00, em prol da parte embargante, forte a equidade, art. 20, CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000060-35.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.000060-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : DANILO CHICONELI LIPORACI
ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000603520104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - MÉDICO DISPENSADO DO SERVIÇO MILITAR POR EXCESSO DE CONTINGENTE, ANTES DO ADVENTO DA LEI 12.336/2010 - PACIFICAÇÃO PRETORIANA EM TORNO DA INEXIGIBILIDADE DE SUA CONVOCAÇÃO, PÓS / FORMATURA, PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, A PARTIR DA LEI 5.292/67 - CONCESSÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA OFICIAL.

1. Pacificam o E. STJ e esta C. Corte pela ilegitimidade da exigência, objeto desta impetração, de que o Médico impetrante / apelado, dispensado do serviço militar por excesso de contingente, venha a ser convocado após o término de sua formação universitária, exatamente ao entendimento de incompatibilidade do ordenamento de então com intentada imposição, seja porque o caput do art. 4º, Lei 5.292/67, a não autorizar retratada vontade estatal, seja porque somente em 2010, por meio da Lei 12.336, tal veio de ser expressamente veiculado, de modo que então a assistir razão ao r. sentenciamento apelado. Precedentes.
2. Reza o art. 143, Lei Maior, o imperativo da prestação do militar serviço na forma da lei, de modo que, assim, com razão os v. precedentes em foco, na exegese ali lançada e pacificada.
3. Logra a moldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LIX, do art. 5º, Texto Supremo.
4. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035810-75.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035810-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MODEVAL S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS
No. ORIG. : 03.00.00650-3 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA AJUIZADA POR ERRO DO CONTRIBUINTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - EXCLUSÃO DA SUCUMBÊNCIA FAZENDÁRIA - PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
2. Foi o presente executivo ajuizado no ano de 2003, ao passo que o contribuinte, no ano de 2005, deduziu ação cautelar de produção de provas, visando ao reconhecimento de inexistência de diversos débitos, dentre eles o da presente execução.
3. Naquela demanda, com clareza solar apurou o Poder Público que o particular cometeu equívocos quando do recolhimento da taxa de ocupação do imóvel implicado, alternadamente cumprindo sua obrigação em dois Registros Imobiliários Patrimoniais, extraindo-se do parecer de fls. 45, item 1, a presença de dois registros para o mesmo imóvel, ali presente notícia de que um dos recolhimentos a ter sido efetuado em nome do proprietário anterior, não da Modeval, o que a traduzir falha recorrida em relação ao correto registro de suas áreas.
4. Não fosse a postura primordialmente adotada pela parte apelada, certamente o débito em cena não teria sido apurado, então agiu a Fazenda Pública, diante das discrepâncias ora constatadas, em seu estrito dever legal, o que somente restou desanuviado com o ajuizamento da ação cautelar que, reflexamente, implicou no pedido fazendário para cancelamento da cobrança.

5. Balizada a sujeição sucumbencial pelo princípio da causalidade, realmente com razão a Fazenda Nacional, afigurando-se indevida sua condenação em honorários e em custas, porquanto todo o cenário litigado a ser titularizado pelo contribuinte, que não adotou postura escorreita em relação ao recolhimento da taxa de ocupação, muito menos assegurou o correto registro do imóvel. Precedentes.

6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, com o fito de suprimir a condenação fazendária ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, face à patente causalidade contribuinte ao ajuizamento da demanda.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007092-81.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.007092-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : RICARDO RAMAO ESPINOZA IFRAN

ADVOGADO : NELLO RICCI NETO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 00070928120024036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - MILITAR TEMPORÁRIO A COMBATER SEU LICENCIAMENTO COMPULSÓRIO - AUSENTE CAUSALIDADE ENTRE INVOCADA LESÃO E O LICENCIAMENTO JUNTO AO SERVIÇO MILITAR - LEGALIDADE NA MEDIDA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Destaque-se a robusta produção pericial dúvida alguma deixa, acerca da higidez do demandante ao tempo de seu licenciamento junto ao Exército - 10º Regimento de Cavalaria Mecanizado, fls. 144/145, logo ruindo sua basilar tese exatamente em torno da mácula de referido gesto desconstitutivo daquele seu vínculo, junto ao serviço militar em questão.

2. A parte originária autora, soldado temporário, já por seu perfil de ingresso no serviço militar se põe em frontal antítese ao ajuizado propósito de uma perene vinculação a tal órgão, inclusive amiúde se desejando até por estabilidade, nos termos do art. 50, IV, alínea a, da Lei 6.880/80, contudo sem cumprir o requisito temporal ali disposto.

3. Regida a carreira castrense por próprios diplomas, assume decisivo destaque o estabelecido pelo art. 121, inciso II e § 3º, alínea "b", da Lei nº. 6.880/80, a cuidar da legitimidade do licenciamento compulsório por conveniência do serviço, prerrogativa elementar ao Poder Público.

4. Deixa claro o art. 3º, da Lei nº. 6.371/76, distingam-se o pessoal militar ativo de carreira em relação ao temporário, ali já em seu inciso II autorizado o Executivo, expressamente, a regulamentar o tema sobre o soldado temporário.

5. Aos superiores militares defere o ordenamento juízo de conveniência e oportunidade, seja para prorrogações, seja para o licenciamento / término do vínculo que, no caso em pauta, insista-se, por essência provisório.

6. Como dito pelo próprio autor, fl. 04, item 2, quando do momento do licenciamento, este contava com 09 (nove) anos de serviço ativo, o que confirma a insubsistência da pleiteada estabilidade, conforme se observa.

7. Também ininvocável o amiúde propalado "direito adquirido" do militar temporário, em desejar permanecer no serviço ativo, como se de carreira fosse, como visto situações distintas e inconfundíveis. A suprema Corte assim vaticina. Precedentes.

8. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005357-96.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005357-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
APELADO : RUBENS GERALDO SPIRANDELI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WILLIANS BONALDI DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00053579620104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. VERBA HONORÁRIA.

I - Verba honorária devida diante da sucumbência da ré. Inaplicabilidade da previsão contida no art. 29-C da Lei 8.036/90, na redação dada pela Medida Provisória 2164-41, ante o julgamento da ADIN nº 2736 em 08/09/2010 pelo C. STF, reconhecendo a inconstitucionalidade do art. 9º da referida Medida Provisória.

II - Recurso da CEF desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001017-24.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001017-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE CARLOS ROMEU
ADVOGADO : RAIMUNDO ARILO DA SILVA GOMES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00010172420104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADOR AVULSO . INAPLICABILIDADE.

I - Consoante entendimento sedimentado no âmbito do STJ, o requisito legalmente exigido para fins de percepção da taxa progressiva de juros atinente à permanência na mesma empresa não se confunde com a mera permanência na mesma atividade profissional, de forma que, em razão da própria definição da categoria profissional em questão, cujas atividades se desenvolvem sem vínculo empregatício, não assiste aos trabalhadores avulsos o direito à aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos em conta do FGTS.

II - Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012254-04.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012254-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : SANTO APARECIDO MARASSATTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MANOEL SANTANA CÂMARA ALVES e outro
No. ORIG. : 00122540420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS . OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. PROGRESSIVIDADE. DESCUMPRIMENTO. COMPROVAÇÃO .

I - Comprovados nos autos opção ao FGTS sob a égide da Lei 5107/66, vinculação ao mesmo empregador por período superior a dois anos, e anexado extrato dando conta da aplicação da taxa fixa de juros de 3% ao ano, é de ser mantida a sentença que reconheceu o direito à percepção dos juros progressivos .

II - Recurso da CEF desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012037-65.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.012037-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : IBERE CAROLINO
ADVOGADO : JOSELITA IZAIAS RAMOS e outro
No. ORIG. : 00120376520084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

FGTS. LEVANTAMENTO DE SALDO. LEI 8.036/90, ART. 20. ROL NÃO TAXATIVO.

I - Hipótese de simples inexatidão material na sentença a comportar solução na via de mera correção, a teor do que prevê o art. 463, I do Código de Processo Civil.

II - Presente no caso concreto o pressuposto de semelhança relevante, é de se admitir o emprego da analogia, vislumbrando-se na hipótese fática o mesmo elemento de gravidade do estado de saúde do trabalhador contemplado pela norma positivada a determinar a autorização de levantamento do FGTS. Precedentes.

III - Recurso da CEF desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício corrigir erro material, determinando a substituição do termo "PIS/PASEP" por "FGTS", na sentença, e negar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002299-70.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.002299-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : SETSUO YOSHINAGA
ADVOGADO : JOSE LUIZ FILHO

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00022997020044036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO. LIMITES DO RECURSO. PRESCRIÇÃO. ACUSADO IDOSO. REDUÇÃO DO PRAZO.

- Hipótese de recurso interposto pela acusação sem expressa delimitação na peça de interposição. Âmbito do recurso que se mede pelas razões oferecidas. Inteligência dos princípios do contraditório e da ampla defesa.
- Recurso ministerial que se cinge à pretensão de reforma da sentença para que seja afastado o concurso formal de delitos e reconhecido o concurso material, não havendo possibilidade de aumento do prazo prescricional na hipótese dos autos. Inteligência do artigo 119 do Código Penal.
- Aplica-se à hipótese de acusado que completou 70 anos após a sentença de primeira instância e até o julgamento do apelo interposto a redução do prazo prescricional prevista no artigo 115 do Código Penal. Exegese que se concilia com os colimados fins de conferir-se maior amplitude à causa extintiva da punibilidade no tocante ao acusado idoso. Acusado que, ademais, completou a idade exigida antes da sentença.
- Regulando-se a prescrição, na espécie, em razão da pena aplicada, considerada sem o aumento do concurso formal, pelo prazo de quatro anos, reduzido à metade (art. 115 do CP) e decorrido este do recebimento da denúncia até a data da publicação da sentença, é de ser reconhecida a extinção da punibilidade do delito.
- Recurso da defesa provido e prejudicado o mérito recursal.
- Recurso da acusação prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da defesa para declarar extinta a punibilidade do delito pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, prejudicado o mérito recursal, e julgar prejudicado o recurso da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0023343-20.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023343-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : JOAO MARCELO DA SILVA
PACIENTE : LUAN CARLOS MATIAS reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00104235820094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO.

- Hipótese de prisão em flagrante em 25/09/2009 e processo que se prolonga com diligências requeridas pela acusação em alegações finais. Ilegalidade na manutenção do paciente na prisão que se reconhece pela excessiva e injustificada demora no encerramento do feito.
- Excesso de prazo configurado. Ordem concedida. Extensão de efeitos a corréus.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar procedente** a impetração e **conceder** a ordem, com extensão de efeitos aos corréus Edd Abdallah Mohamed, Valdirene Madalena Benedito e Regina de Jesus Pereira Santana, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001516-44.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.001516-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CLAUDIO ALESSANDRO RODRIGUES LIMA
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA DE MORAIS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00015164420054036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. PROVA. DOLO.

- Materialidade e autoria dolosa comprovadas no conjunto processual.
- Pressuposta a impenetrabilidade da consciência, se o réu nega o dolo, não há outra possibilidade de apuração da verdade do elemento anímico a não ser pelo raciocínio lógico que caracteriza as provas indiretas. Dolo comprovado, dentre outros elementos pelas circunstâncias de repasse da cédula com manifesto intuito de obtenção de dinheiro verdadeiro mediante troca e de apreensão de outra cédula em poder do réu.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00022 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000355-91.2008.4.03.6181/SP
2008.61.81.000355-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : ADIRSON MAZZI ALEXANDRIA JUNIOR
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00003559120084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

- O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça orientam-se no sentido da aplicação do princípio da insignificância nos delitos da espécie quando o valor do tributo elidido não ultrapasse o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004670-68.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.004670-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ROSEVALDO EDSON SOARES
ADVOGADO : NELSON ROBERTO CORREIA DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

No. ORIG. : 00046706820094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CIVIL. FGTS. ALEGAÇÃO DE DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE DA CEF. INEXISTÊNCIA.

I - Inexistindo dispositivo legal obrigando a Caixa Econômica a proceder à fiscalização das informações enviadas pelas empresas empregadoras quando do cadastramento de dados dos trabalhadores para fins de recolhimento do respectivo FGTS, recaindo sobre as empresas empregadoras, na verdade, a responsabilidade sobre a exatidão das informações cadastrais enviadas à CEF, a teor do que dispõe a invocada Circular nº 176, de 13 de agosto de 1999, não há se falar em condenação da empresa pública à reparação de alegados danos morais fundados em dificuldades na ocasião do levantamento dos depósitos fundiários pelo autor.

II - Situação que se identifica, na verdade, mais com mero aborrecimento, o qual, da mesma forma que a mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada, está fora da órbita do dano moral, não se obrigando no fato de necessitar o autor buscar junto à ex empregadora a retificação de seus dados cadastrais ofensa à honra, paz ou dignidade a ensejar a pretendida percepção de reparação por danos.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006398-70.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.006398-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : LUIZ EUSTAQUIO DOS SANTOS e outros

: MARLON MANZONI

: MARTA CABRAL TORRES

: PEDRO ALVES DIMAS JUNIOR

: RENATA CAETANO PEREIRA DA LIMA FUGA

: RENATA FERNANDES BARBOSA

: RENATO MENEZES VIEIRA

: RICARDO TADEU SZUVARCFUTER

: RODRIGO WEBER DE JESUS

: SERGIO EIJI TANAKA

ADVOGADO : DENISE DE CASSIA ZILIO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

No. ORIG. : 00063987020074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - SERVIDOR PÚBLICO - SUPRESSÃO DOS ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E NOTURNO, PELA MP 305/06, CONVERTIDA NA LEI 11.358/06 - AUSENTE AFIRMADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, DA RAZOABILIDADE, DA PROPORCIONALIDADE E DA IGUALDADE - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Deseja a parte autora invocar a ofensa aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade, o que incorrido no caso vertente, insurgindo-se contra a MP n. 305/06, convertida da Lei 11.358/06.

2. Pacífico não se oponha a imodificabilidade do regime jurídico remuneratório do serviço público, evidentemente se protegida a irredutibilidade do todo percebido pelo agente público.

3. Não se há de falar em redução de subsídios, vez que a Lei 11.358/06 estabeleceu novo sistema de remuneração, através de subsídios, em atenção ao disposto nos §§ 4º e 8º, do art. 39, da Carta Política.

4. Evidenciado o não-decesso remuneratório, sem sucesso se põe a empreitada em tela, a denotar o estrito cumprimento, pelo Poder Público, à legalidade dos atos administrativos, *caput* do art. 37, Lei Maior.
5. Afastada aventada ofensa aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da razoabilidade, da proporcionalidade e da igualdade. Precedentes.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000395-18.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.000395-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : WAGNER TADEU ALVES FERREIRA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - PROCEDIMENTO DISCIPLINAR MILITAR AO QUAL NÃO LOGRA PROVAR A PARTE AUTORA AVENTADOS ÂNGULOS DE "VÍCIOS" - IMPROCEDÊNCIA DE RIGOR - IMPROVIDO O APELO DEMANDANTE.

1. Com fortuna e plena substância extraiu a r. sentença, aos limites do quanto ao feito coligido, ausentes aventados vícios ao processo disciplinar, no qual envolto o Militar apelante.
2. Do todo presente à demanda se tira cumpridos se situaram os fundamentais valores do devido processo, da ampla defesa e do contraditório, logo sem sucesso invocado "cerceamento", por igual dotado o ente julgador de suficiente autoridade hierárquica a tanto, de suficiente objetividade tudo quanto ali produzido, para também se revelar sem sucesso advogado laivo de "imparcialidade".
3. Invocados ângulos de "ilegalidade" ao investigatório combatido não se puseram de sucesso ao litígio em tela, a tanto não atendendo a parte apelante a seu inalienável ônus, inciso I, art. 333 do CPC, por conseguinte por si mesma a decretar de insucesso a seu pleito cognoscitivo desconstitutivo.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006470-13.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.006470-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Jose dos Campos SP
ADVOGADO : VENÂNCIO SILVA GOMES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064701320044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE AGENTES POLÍTICOS - RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELO PODER PÚBLICO - REFORMA DA R. SENTENÇA DE TERMINATIVA PARA DEFINITIVA - INVERSÃO DA HONORÁRIA ARBITRADA - PROVIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO.

1. Reconhecido o pedido pela própria Administração, que firmou ter a parte autora direito à restituição das contribuições recolhidas indevidamente, aduzindo, todavia, não existir pedido administrativo de restituição em nome da Prefeitura autora, isso após o ajuizamento em tela (06/10/2004).
2. Exatamente o que buscava a parte autora, ora apelante, era o reconhecimento da inconstitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre o subsídio do Prefeito, conforme o art. 12, I, "h", da Lei 8.212/91, bem como a restituição dos valores a tal título recolhidos, portanto lhe assistindo direito a um julgamento de mérito, a uma tutela jurisdicional final.
3. Paíra mui superior, na espécie, o dogma do amplo acesso ao Judiciário, inciso XXXV do artigo 5º, Lei Maior, o qual a não vedar seja qualquer espécie de discussão conduzida ao mesmo, evidentemente em consonância o preceito com aquelas situações nas quais expressamente impedida a pretensão, pelo próprio ordenamento, sendo inadmissível a prévia exigência de esgotamento dos percursos administrativos.
4. Vital a reforma da r. sentença de terminativa para definitiva, julgando-se procedente o pedido, restituindo-se os valores recolhidos a título da combatida contribuição.
5. Para fins de atualização da quantia a ser restituída, deve a correção monetária sujeitar-se aos termos da Resolução 134/2010, do Conselho Geral da Justiça Federal, desde cada recolhimento, bem assim impondo-se juros desde a citação, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97.
6. Causalidade fazendária ao episódio em cena, de rigor o reembolso de custas, bem como o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa (da ordem de R\$ 120.430,67), em prol do autor, atualizados monetariamente, desde o ajuizamento, até seu efetivo desembolso, art. 20, CPC.
7. De rigor o desfecho definitivo para a presente causa, imperativa a extinção com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, II, CPC.
8. Provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto. Reforma da r. sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031305-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031305-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOAO NOGUEIRA DE AGUIAR
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 09.00.01987-0 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DO TEOR JURISDICIONAL ATACADO - LEGALIDADE PROCESSUAL INOBSERVADA : NÃO-CONHECIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Impondo o ordenamento motive o pólo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, art. 514, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.
2. As razões recursais ali lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado, assim inviabilizando sequer seu conhecimento pelo Judiciário, por conseguinte.
3. Enquanto a r. sentença reconheceu a ilegitimidade da CEF para figurar na presente demanda que visa à cobertura securitária de sinistro, em seu apelo indesculpavelmente debate mérito o pólo recorrente, trazendo discussão sem qualquer nexos com o quanto sentenciado.

4. Deixa a parte apelante, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irrisignação, diante do quanto apreciado e julgado pela r. sentença, sem espaço portanto para invenções nem inovações, *data venia*.
5. Não-conhecimento da apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031371-26.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.031371-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JUVENAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE PEREIRA FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MAURO DEL CIELLO
INTERESSADO : DIRIGINDO LOCADORA DE VEICULOS MAQUINAS E SERVICOS LTDA
No. ORIG. : 00313712620094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DO TEOR JURISDICIONAL ATACADO - LEGALIDADE PROCESSUAL INOBSERVADA - NÃO-CONHECIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Impondo o ordenamento motive o pólo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, art. 514, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.
2. As razões recursais ali lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado, assim inviabilizando sequer seu conhecimento pelo Judiciário, por conseguinte.
3. Enquanto reconhecida a ilegitimidade do embargante para postular por direito alheio, em seu apelo indesculpavelmente debate o particular tema dissociado ao que julgado pela r. sentença, repetindo os termos prefacialmente aviados, consoante cotejo entre as peças.
4. Deixa a parte recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irrisignação, diante do mérito julgado consoante a r. sentença, sem espaço portanto para invenções nem inovações, *data venia*.
5. Não-conhecimento da apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001109-04.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001109-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ALEX FERREIRA PERES GARCIA
ADVOGADO : CRISTIANE FERREIRA PERES GARCIA e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - INICIAL IMPETRAÇÃO, VISANDO A GARANTIR O INGRESSO DO IMPETRANTE EM CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS, JULGADA EM DEFINITIVO IMPROCEDENTE - CONSEQUENTE DENEGACÃO DA PRESENTE SEGURANÇA, QUE A DESEJAR PARTICIPAÇÃO NA SOLENIDADE DE FORMATURA E VANTAGENS ECONÔMICAS DECORRENTES DA FORMAÇÃO, DIANTE DA INCONTORNÁVEL RELAÇÃO DE CAUSALIDADE ENTRE AS POSTULAÇÕES - REFORMADA A R. SENTENÇA - PROVIDOS APELO E REMESSA.

1. Não subsiste o propósito veiculado nesta ação, exatamente em função do definitivo desfecho fincado na outra precedente impetração, ancorada na mesma relação jurídica material-base, ali com propósito que premissa incontroversa ao resultado desta segunda demanda.
2. No presente feito a desejar o impetrante a participação na solenidade de formatura, desde que aprovado, bem assim por todas as vantagens econômicas decorrentes da formação, tal se põe incompatível, objetivamente, com a tutela jurisdicional final de improcedência a seu antecedente e capital pleito, no *mandamus* de nº 2002.61.18.000035-2, agitado no sentido de se lhe assegurar o ingresso no intitulado Curso de Formação de Sargentos "Turma B".
3. Não se amoldando o conceito do fato ao da garantia constitucional em prisma, inc. LXIX do art. 5º, Lei Maior, imperativa a denegação da ordem, reformada a r. sentença, providos remessa e apelo, ausente reflexo sucumbencial, diante da via eleita.
4. Provimento à remessa oficial e à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014032-13.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.014032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ODETE RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA e outro

No. ORIG. : 00140321320084036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - CEF A CREDORA HIPOTECÁRIA DO IMÓVEL - BEM FINANCIADO COM RECURSOS DO SFH - USUCAPIÃO INOPONÍVEL - NATUREZA PÚBLICA DOS RECURSOS ENVOLVIDOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Com relação à alegação cerceamento de defesa, por irrealizada a produção de prova pericial e testemunhal, a mesma não merece prosperar.
2. Como bem depreendido pelo Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, as matérias são de direito, não sendo necessária a produção probatória requerida.
3. Contrariamente à tese privada de que teria pagado o imóvel guerreado, o contrato conduzido aos autos faz menção ao adimplemento de singelos R\$ 32,72, isso mesmo, havendo, no campo onde deveria ser preenchido o restante a ser saldado, a expressão "quitado".
4. Sem sucesso a empreitada por reconhecimento de uma prescrição aquisitiva, inalcançável aos contornos dos autos.
5. Ciente o pólo apelante de sua ilicitude, em cenário onde jamais adquiriu a propriedade da construtora, sendo incontroversos a existência de hipoteca em favor da Caixa Econômica Federal e o litígio travado por esta em ação em face da construtora, não há como se convolar em declaratividade domínial aquilo que nem ao âmbito da licitude possessória se revela.
6. Pano de fundo a tudo, põe-se alicerçada a propriedade da CEF nos termos do Sistema Financeiro da Habitação, no sentido público dos fundos empregados nas operações imobiliárias.
7. Afigura-se afastado o bem litigado da hipótese prefacialmente aviada, usucapião especial urbano, pois envolta ao caso em tela situação que a impedir seja a coisa usucapida, como se observa. Precedentes.
8. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024223-16.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.024223-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : AUGUSTO CARVALHO D ARRUDA FILHO e outro
: CATARINA FILOMENA ETSCHKE
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00242231620094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO POR INDEFERIMENTO À INICIAL, ARTIGO 267, I, CPC -
DESNECESSIDADE DE PESSOAL INTIMAÇÃO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO.**

1. Como se observa dos autos, o inicial comando do E. Juízo *a quo* a ter firmado pela necessidade de o autor regularizar o pólo ativo da demanda, que apresentasse cópia autenticada de procuração e ofertasse instrumento que o habilitasse a requerer a quitação do financiamento, face à discussão atinente ao FCVS.
2. Destaque-se que o mesmo comando foi reiterado diversas vezes, unicamente peticionando a parte autora pela necessidade de dilação de prazo.
3. A fls. 121/124, o pólo requerente asseverou ter estabelecido um contrato de gaveta, assim deveria ser reconhecida a relação jurídica entre as partes, o que não foi acatado pelo E. Juízo de Primeiro Grau, tanto que manteve o anterior entendimento.
4. Entendendo a parte mutuária que a relação processual se punha escorreita, do indeferimento de seu pleito é que caberia recurso, afinal, consoante entendimento do I. Julgador *a quo*, carece de legitimidade o pólo demandante para o debate aviado, nos termos postos prefacialmente, conseqüentemente inatendidos os requisitos estampados nos artigos 284 e 295, o que culminou na extinção com fulcro no inciso I, do artigo 267, todos do CPC.
5. Em face do desatendimento aos comandos saneadores à peça vestibular, não merece reparo a r. sentença, recordando-se ao autor que o § 1º, do artigo 267, Lei Processual Civil, a ser cristalino quanto às hipóteses caracterizadoras da necessidade de intimação pessoal do demandante, situações aquelas não delineadas na causa, como retro elucidado.
6. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015222-07.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.015222-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA JOSE DE CARVALHO TECNICA DE COMUNICACOES LTDA e outro
: MARIA JOSE DE CARVALHO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00152220720094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - ECT CREDORA - PAGAMENTO - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS PARA 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA, ART. 20, CPC - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Presente, sim, interesse recursal do embargante, pois suas razões a frontalmente discordarem do teor apreciado pela r. sentença, estando presente no sistema processual o Duplo Grau de Jurisdição.
2. Como mui bem sabe o recorrente, seu o dever de provar suas alegações, inciso I, do artigo 333, CPC, igualmente não se flagrando nenhum cerceamento de defesa, vez que calva de elementos a prefacial, nenhum documento a ter sido coligido a título probatório, em descompasso ao artigo 283, Lei Processual Civil, em nenhum momento tendo sido provado os alegados pagamentos.
3. Permanecendo o particular no campo das alegações, tal a ser insuficiente para afastar a exigência postal, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte autora, como de seu ônus e ao início destacado.
4. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
5. Com razão a ECT, fixando-se honorários advocatícios, em seu prol, no importe de 10% sobre o valor da causa (R\$ 12.091,58), monetariamente atualizada até o efetivo desembolso.
6. Improvimento à apelação embargante. Provimento ao adesivo recurso da ECT, reformada a r. sentença tão-somente para fixar honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da causa, com atualização monetária até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006084-16.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.006084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE RICARDO ALBARRAN

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS IEMA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

EMENTA

EMBARGOS POR RETENÇÃO DE BENFEITORIA EM AMBIENTE PROCESSUAL AO QUAL AUSENTE SEQUER A CORRELATA EXECUÇÃO, EM TEMA DE SFH, DEDUZIDOS AQUELES "EM APENSO" A DUAS OUTRAS AÇÕES DE CONHECIMENTO, TAMBÉM MOVIDAS PELO PRÓPRIO MUTUÁRIO - ACERTADA A PROCESSUAL EXTINÇÃO DO FEITO, AUSENTE LEGALIDADE PROCESSUAL A TANTO - IMPROVIDO O PRIVADO APELO.

1. Irrepreensível o r. sentenciamento processual, a ser assim mantido por sua conclusão e consoante os fundamentos ora lançados.
2. Como da essência da ação de embargos em questão, esta a se destinar ao embate diante do correlato executivo, o qual exatamente ausente na espécie, logo carecendo de técnico amparo, em sentido estrito, no sistema, seu próprio ajuizamento, *ex vi* seja do artigo 745, inciso IV, seja do artigo 621, CPC, em redação consentânea ao tempo do debate.
3. A parte aqui embargante/apelante deduziu o presente feito em apenso ao outras duas ações nas quais também autora, isso mesmo, de modo que assim carecendo de fundamental processual legalidade, inciso II, do artigo 5º, Lei Maior, a postulação em cume, a qual de conseguinte a não sobreviver, *ex vi legis*.
4. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005327-33.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.005327-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CARLOS GOMES GALVANI
ADVOGADO : CARLOS GOMES GALVANI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro

EMENTA

APELO EM AÇÃO COMINATÓRIA, DO QUÊ A DESISTIR O RECORRENTE/AUTOR, SEM QUALQUER RESISTÊNCIA DO APELADO - PREJUDICADA A APELAÇÃO.

1. Ausente qualquer resistência ao gesto desistidor veiculado pela parte apelante, prejudicada a apelação.
2. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.
Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-57.2006.4.03.6115/SP
2006.61.15.001345-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MIGUEL DA SILVA LIMA e outro
: ROSANA LOSANO DA SILVA LIMA
ADVOGADO : CAIO SERGIO PAZ DE BARROS e outro
APELADO : FRANCISCO DIAS CHAGAS COSTA
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MURILO ALBERTINI BORBA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

EMENTA

POSSESSÓRIAS, EM REINTEGRAÇÃO, A COMBATEREM ACUSADOS EVENTOS INVASORES TEMPORALMENTE DISTANTES EM CERCA DE 14 MESES, MOVIDAS DIANTE DE DEMANDADOS DIFERENTES - LITISPENDÊNCIA INCONSUMADA - REFORMADA A R. SENTENÇA PROCESSUAL, PARA RETORNO À ORIGEM - PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DEMANDANTE.

1. Suposta a figura da litispendência a constatar mesma relação processual em repetição submetida, entre as mesmas partes, perante o Judiciário, (primeira figura do § 3º, art. 301, CPC), extrai-se esta reintegratória tem por objeto debater invasão de 21/12/2005, acusando-se invasor a uma única figura, a qual inclusive nem se situa entre os réus da outra reintegratória, objeto do r. sentenciamento terminativo apelado, autos 20056115000747-3, esta a combater outra invasão, consumada em 23/10/2004.
2. O fato da mesma área, alvejada em ação protetória / interdito, pelos mesmos autores / apelantes, contudo envolvendo distintos eventos invasores, distantes temporalmente em cerca de 14 meses, por diferentes réus, evidentemente, vênias todas, não autoriza, por si, a processual extinção desfechada, como se "pendentes" entre si as causas, o que assim não se revela, objetivamente, como aqui explicitado.
3. Inaplicável à espécie o art. 515, CPC, seja em função da fase processual na qual lavrada a r. sentença, seja em razão de provas que o r. convencimento jurisdicional originário ao futuro venha de determinar, superior se situando a processual legalidade, inciso II do art. 5º, Lei Maior, imperativo o parcial provimento à apelação, tornando o feito à origem, reformada a r. sentença, em prosseguimento.
4. Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13827/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011368-66.2009.4.03.6112/SP
2009.61.12.011368-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : REGINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00113686620094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Manifeste-se a apelante sobre os embargos de declaração opostos às fls. 850/871.

Após, retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000646-04.1999.4.03.6118/SP
1999.61.18.000646-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CESAR AUGUSTO GERMANO SIGAUD
ADVOGADO : DANIEL CARLOS CORRÊA MORGADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ºSSJ > SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Manifeste-se a parte apelante sobre fls.167/168, por fundamental, em até cinco dias (Feito Meta CNJ).

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 30 de novembro de 2011.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002397-55.2010.4.03.6113/SP
2010.61.13.002397-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOAQUIM JUSTINO BOLONHA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023975520104036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o apelante sobre os embargos de declaração opostos às fls. 263/265.

Após, retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023947-92.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023947-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : ARMANDO FERRARIS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00239479220034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 515/516: A autora aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, renunciando ao direito sobre que se funda a ação.

E, tendo renunciado ao direito sobre que se funda a ação e não se aplicando, ao caso, a dispensa de honorários advocatícios prevista no artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei nº 11941 /2009, deve a autora arcar com o pagamento de tal verba.

A esse respeito, ademais, há entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - HONORÁRIOS .

O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, "caput", do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp nº 1009559 / SP, Corte Especial, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 08/03/2010)

Não obstante a jurisprudência dos nossos tribunais, em situações semelhantes, venha fixando os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito, tenho que, no caso, seria irrisória a sua fixação nesse percentual, visto que o débito aqui questionado correspondia a R\$ 16.557,02 (dezesesseis mil, quinhentos e cinquenta e sete reais e dois centavos), em 24/02/2003, como se vê de fl. 17.

Assim sendo, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO o presente feito**, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais).

PREJUDICADO o recurso de fls. 497/502.

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000614-05.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.000614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : SUZANA DE MACEDO FAJOLI
ADVOGADO : EDUARDO JORGE DA ROCHA ALVES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00006140520084036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 156/157: cuida-se de requerimento da Caixa Econômica Federal para levantamento do saldo remanescente de depósito judicial.

Determinada a oitiva da parte contrária, certificou-se o decurso de prazo sem manifestação (fls. 161).

Assim, na ausência de oposição dos réus, bem como por tratar-se de valor incontroverso, defiro o levantamento nos moldes requeridos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007483-56.2009.4.03.6108/SP
2009.61.08.007483-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MUNICIPIO DE LENCOIS PAULISTA
ADVOGADO : SANDRO HENRIQUE ARMANDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00074835620094036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante sobre os embargos de declaração opostos às fls. 280/281.

Após, retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021492-13.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.021492-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : CENTRAL LOCADORA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00214921320104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante sobre os embargos de declaração opostos às fls. 428/435.

Após, retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023001-28.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.023001-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SYLVIA MARIA DE SYLOS
ADVOGADO : FULVIA SAMPAIO CARUSO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Sylvia Maria de Sylos contra a sentença de fls. 95/101 e 106, que julgou improcedente o pedido de reclassificação no cargo de arquivista, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa.

Apela a autora com os seguintes fundamentos:

- a) requer a reclassificação no cargo de arquivista, nos termos da Lei n. 7.446/85, tendo em vista o indeferimento de seu pedido, ao fundamento de desacordo com a Portaria Interministerial n. 1986;
 - b) válida é a data do protocolo do pedido formulado e não a data de concessão, dado que a demora não pode prejudicar o servidor;
 - c) entrou com o pedido em 20.02.86, o qual foi aceito pelo INSS em 26.06.86, e reconhecido pela Autarquia em 12.11.91, tendo sido encaminhado para a Coordenadoria Geral de Recursos Humanos para reclassificação;
 - d) tendo a reclassificação sido reconhecida pelo INSS, busca o cumprimento dessa decisão (fls. 109/113).
- Apresentou o INSS as contrarrazões (fls. 125/131).

Decido.

Prescrição. Reenquadramento. Fundo de direito. Prescritibilidade. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a pretensão concernente a reenquadramento funcional sujeita-se à prescrição do próprio fundo do direito e não apenas as parcelas, pois estas, se devidas, o seriam em decorrência daquele. Assim, não é aplicável, quanto ao reenquadramento, a Súmula n. 85 daquele Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS INATIVOS. REENQUADRAMENTO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. 1 - Consoante entendimento pacificado nesta Corte, nas hipóteses em que servidor público postula reenquadramento, a prescrição atinge o próprio fundo de direito, e não apenas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação. 2 - A pretensão de reenquadramento dos agravantes, com fulcro na Lei Complementar Estadual nº 77/96, refere-se ao reconhecimento de situação jurídica fundamental, e não ao recebimento de parcelas decorrentes de situação jurídica já reconhecida, motivo pelo qual não há falar em aplicação da súmula 85/STJ. 3 - Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 859.262, Rel. Min. Maria Thereza Assis Moura, j. 25.08.09)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REENQUADRAMENTO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. PRECEDENTES. 1. 'Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o ato de enquadramento (ou reenquadramento) constitui-se em ato único de efeito concreto que não caracteriza relação de trato sucessivo e, dessa forma, decorridos mais de cinco anos, prescrito está o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32.' (AgRg no Ag 1066850/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008) 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AGREsp n. 822.549, Rel. Min. Og Fernandes, j. 26.05.09)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO.

REENQUADRAMENTO. ATO ÚNICO DE EFEITOS PERMANENTES. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. O reenquadramento constitui-se em ato único de efeitos permanentes, não havendo que se falar em relação de trato sucessivo. Desta forma, decorridos cinco anos do ato de reenquadramento, prescrito está o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32 (precedente: AgRg no Ag 449.060/SP, 6ª Turma, Rel. Min.ª Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 02/02/2009). Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 1.104.482, Rel. Min. Felix Fischer, j. 29.04.09)

AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTO NÃO INFIRMADO. ENUNCIADO Nº 182 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL.

PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. ENUNCIADO Nº 168 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. A parte agravante deve infirmar os fundamentos da decisão impugnada, mostrando-se inadmissível o recurso que não se insurge contra todos eles (Enunciado nº 182 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça) 2. Em se tratando de pretensão a reenquadramento funcional determinado por lei, ocorre a prescrição do próprio fundo de direito na hipótese em que a ação foi intentada fora do prazo previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. 3. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula nº 168/STJ). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg nos EREsp n. 738.757, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 13.02.08)

ADMINISTRATIVO. ENQUADRAMENTO FUNCIONAL. SERVIDOR DO ANTIGO IPASE. REVISÃO DE ENQUADRAMENTO. AGENTE ADMINISTRATIVO E FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. 1. Se o pleito, para reconhecer vantagem pecuniária, envolve, previamente, a revisão de enquadramento funcional, requerida após mais de dez anos, forçoso é admitir que, na hipótese, prescreve o próprio fundo de direito e não apenas as parcelas, porque estas, se devidas, o são em decorrência do pretendido reenquadramento. 2 - Embargos de divergência acolhidos. (STJ, EREsp n. 177.851, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 13.10.99)

Do caso dos autos. Narra Sylvia Maria de Sylos, agente administrativo aposentada, ter requerido sua reclassificação como arquivista, por escrito e no prazo legal. Sustenta que o INSS deixou de proceder à reclassificação requerida, ao fundamento de que os registros de arquivistas concedidos após 05.07.78, cuja documentação estivesse em desacordo com a Portaria Ministerial n. 3.369, de 04.11.86, deveriam ser revistos pela Delegacia Regional do Trabalho. Por ter deixado de apresentar a documentação, teve seu pedido de reclassificação arquivado. Afirma seu direito à reclassificação como arquivista, a partir da data em que foi registrada na Delegacia Regional do Trabalho, porquanto esse ato foi realizado nos termos da legislação vigente à época (fls. 2/6).

Contestou o INSS, alegando, em preliminar, carência da ação, porquanto a desconstituição do ato de aposentadoria somente pode ocorrer se demonstrada a ilegalidade do ato. Argumenta que a autora foi aposentada segundo os requisitos legais, obedecida a situação funcional da época. Aduz, ainda, ter ocorrido a prescrição, quer seja considerada a Lei n. 7.446, de 20.12.85, quer "a contar do ato administrativo de reclassificação publicado no DOU 23.06.87" (cf. fl. 43), a partir de quando cumpriria à autora questionar seu direito, dado que o reenquadramento é ato administrativo de efeito único e o prazo de prescricional corre da data do ato do qual se origina a ação. No mérito, afirma a autora não possuía registro profissional de arquivista, deixando de atender, portanto, as condições previstas na Lei n. 7.466/85 (fls. 40/49).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de reclassificação no cargo de arquivista, ao fundamento de que a autora não possuía registro profissional no órgão competente, tampouco comprovou que tenha requerido sua validação, consoante a Portaria Ministerial n. 3.369/88.

Insurge-se a apelante, porquanto o direito à reclassificação teria sido reconhecido pelo próprio INSS, postulando o cumprimento dessa decisão. No entanto, tal argumento não a socorre, dada a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito, nos termos do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32. Com efeito, constata-se que a servidora foi aposentada em 09.05.89 (cf. fl. 50), no entanto, a presente ação somente foi proposta em 14.07.00. Ainda que se considere como termo *a quo* a data do alegado reconhecimento à reclassificação, em 12.11.91, também ocorre a prescrição (cf. fl. 92).

Registre-se, por oportuno, que o juiz de primeiro grau afastou a preliminar de prescrição suscitada, por ter considerado que o indeferimento administrativo da pretensão ocorreu em 10.08.95, consoante documento juntado às fls. 29/30. Malgrado a irrisignação da apelante, é de se ponderar que a reclassificação de servidor como arquivista tinha como pressupostos o registro profissional e o preenchimento das condições fixadas por disposições legais que regularam a matéria. Incontroversos o cumprimento do prazo quanto à manifestação por escrito do desejo de reclassificação para a nova categoria no prazo de 60 (sessenta) dias (Lei n. 7.446/85, art. 2º, parágrafo único), bem como o a comprovação de efetivo exercício profissional pelo tempo exigido (cf. fls. 15/16, 22). No entanto, o registro profissional somente foi concedido em 28.07.88, fora do prazo previsto na disposição da Portaria Ministerial n. 3.369, de 04.11.86 (cf. fls. 43 e 93). Acrescente-se que o reconhecimento administrativo aludido refere-se a despacho determinando o encaminhamento do processo ao setor competente "com vistas à reclassificação da servidora para Categoria Funcional de Arquivista" (fl. 92).

Ante o exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO SUSCITADA** pelo INSS na contestação, extinguindo o feito nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, mantendo a sentença proferida mas por fundamento diverso, e **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400959-76.1998.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro
APELADO : ALFREDO PEREIRA e outros
: CELIO DOS SANTOS
: FRANCISCO DE FRANCA
: JOAQUIM DONIZETE DE SOUZA
: JOSE JULIO PEDROSO BAPTISTA
: MARCELO BARBIERI NETO
: NELSON MENDES
: PEDRO BENTO FILHO
: ROQUE TADEU RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : PAULO CESAR ALFERES ROMERO e outro
PARTE RE' : BENEDITO GALVAO DE CASTRO FILHO
No. ORIG. : 98.04.00959-5 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de procedimento ordinário proposta pela parte Autora em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando obter o crédito relativo à aplicação da taxa progressiva de juros, nos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 5.107/66.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação ao pedido referente à taxa de juros para os autores, ALFREDO PEREIRA, CÉLIO DOS SANTOS, FRANCISCO FRANÇA, JOAQUIM DONIZETE DE SOUZA, JOSÉ JÚLIO PEDROSO BAPTISTA, MARCELO BARVIERI NETO, PEDRO BENTO FILHO e ROQUE TADEU RODRIGUES ALVES. Com base no art. 269, III do mesmo Código, homologou a transação entre os Autores ALFREDO PEREIRA, FRANCISCO FRANÇA, NELSON MENDES E PEDRO BENTO FILHO e a Caixa Econômica Federal - CEF e julgou o processo com julgamento de mérito.

De acordo com o art. 269, I do CPC, **julgou parcialmente procedente** o pedido em relação aos autores CÉLIO DOS SANTOS, JOAQUIM DONIZETE DE SOUZA, JOSÉ JÚLIO PEDROSO BAPTISTA, MARCEL BARBIERI NETO e ROQUE TADEU RODRIGUES ALVES, condenando a parte Ré a creditar as diferenças de correção monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, relativas ao Plano Verão (janeiro de 1989, 42,72%) e ao Plano Collor I (abril de 1990, 44,80%), em substituição aos índices que tiverem sido efetivamente aplicados nos referidos meses.

E por fim, com base no mesmo preceito, julgou procedente o pedido do autor NELSON MENDES, condenando a ré a creditar em sua conta vinculada os juros progressivos, nos termos previstos na Lei nº 5.107/66, acrescidos da correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e acrescidos de juros de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e a partir de 22 de janeiro de 2003, de 1% (um por cento) ao mês.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários dos respectivos advogados.

Em razões recursais, sustenta em síntese, a **Caixa Econômica Federal - CEF** que apenas no tocante a aplicação da tabela progressiva para o Autor Nelson Mendes não foram preenchidos os requisitos legais na concessão dos valores decorrentes dos chamados juros progressivos, uma vez que o direito pleiteado encontra-se **prescrito**. Alega, também, a necessidade da **apresentação dos documentos essenciais** à propositura da ação, na forma dos artigos 282, VI e 283 do Código de Processo Civil, com a apresentação de extratos analíticos. Derradeiramente, recorre em relação aos **juros progressivos, juros de mora e honorários advocatícios**.

Cumpra decidir.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

Tratando-se de **prescrição do direito** em relação aos juros progressivos, não há nela que se falar uma vez que nos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, a prescrição não atinge o direito em si, mas tão somente, as parcelas ou créditos constituídos anteriormente aos trinta anos que antecedem ao ajuizamento da ação.

Sobre o tema convém transcrever o inteiro teor da Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça:

" A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos."

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"FGTS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA Nº 210/STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS NºS 5.107/66 E 5.958/71. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO A QUO. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO.

1. Se a questão suscitada restou suficientemente apreciada nos embargos de declaração, não há por que cogitar de ofensa ao disposto no art. 535 do CPC.

2. "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos" - Súmula n. 210/STJ.

3. Por ser uma relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente em relação às parcelas anteriores a 30 (trinta) anos da data da propositura da ação.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Resp 917299/PR, Segunda Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 23.05.2007, p. 257)

"EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 165, XIII - EC 1/69 E 8/77 - CTN, ARTS. 173 E 174 - LEIS Ns. 3807/60, ART. 144, 5107/66 E 6830/80, ART. 2., PAR - 9.- DECRETO N. 77077/76, ART. 221 - DECRETO N. 20910/32 - SÚMULAS 107, 108 E 219 -TFR.

1. O FGTS, cuja natureza jurídica, fugidios tributos, espelha a contribuição social, para a prescrição e decadência, sujeita-se ao prazo trintenário.

2. Precedentes do STF e STJ.

3. Recurso Provido."

(STJ/RESP n.900001874, 1a.T/Rel. Min. Milton Luiz Pereira/DJ 09/05/94, pág. 10801).

A propósito essa E. Corte já decidiu sobre o tema:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. OPÇÃO RETROATIVA.

I. A opção de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.

II - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.

III - Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 26 de novembro de 2003, tenho que não estão prescritas as parcelas que seriam devidas a partir de novembro de 1973.

IV- Através dos documentos acostados os autores comprovaram a ocorrência de opção retroativa ao regime do FGTS. Dessa forma, conclui-se que é devida a progressividade dos juros sobre o saldo das contas vinculadas.

V- Em relação à litisconsorte que comprovou a opção pelo FGTS sob a égide da Lei 5.107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos.

VI - Não são devidos honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01.

VII - Recurso dos autores parcialmente provido."

(TRF da 3a. Região AC 2003.61.04.017244-4, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 24/11/06, p. 423)

Dessa forma, não há o que se dizer em face da ocorrência da prescrição trintenária do direito da parte Autora de pleitear a correta aplicação da taxa de juros progressivos nos saldos das contas vinculadas do FGTS.

A Caixa Econômica Federal suscita a nulidade da r. sentença, ao argumento de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação - extratos bancários.

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

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

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

II - A prescrição, no caso, é trintenária (Súmula 210/STJ). III - A Caixa Econômica Federal é parte legítima exclusiva para responder às ações versando sobre correção monetária dos saldos de FGTS.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

"F.G.T.S. - CORREÇÃO MONETÁRIA - C.E.F. - LEGITIMIDADE - EXTRATO DA CONTA DO F.G.T.S. - OBRIGATORIEDADE - PRESCRIÇÃO - ÍNDICE DE MARÇO DE 1.990.

O extrato da conta de F.G.T.S. não é documento indispensável à propositura da ação, visando a sua correção monetária.

A prescrição, em ações desta natureza, é trintenária.

Já tendo o índice de março de 1.990 sido aplicado às contas de F.G.T.S., não é ele devido.

Recurso parcialmente provido."

(REsp 174021; U.F.:PE; 1ª Turma; Rel. Ministro GARCIA VIEIRA; v.u.; J. 08/09/1998; DJ de 26/10/1998, pg. 00046)

"F.G.T.S. - LEGITIMIDADE - C.E.F. - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

A Caixa Econômica Federal é parte legítima para responder a demanda sobre correção monetária de saldos do F.G.T.S.

O extrato da conta de F.G.T.S. não é documento indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o IPC é o índice a ser adotado para atualização das contas vinculadas ao fundo de garantia.

Havendo sucumbência recíproca os honorários advocatícios serão proporcionalmente compensados.

Recurso parcialmente provido."

Destarte, mister se faz a comprovação da vinculação da parte Autora ao Sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o qual poderá ser realizado mediante cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou documento equivalente.

A parte Autora in casu trouxe, aos presentes autos, documento probatório de sua vinculação ao Sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, em total cumprimento ao disposto nos arts. 282 e 283, ambos do Codex Processual Civil.

Assim sendo, repilo a preambular em análise.

No mérito, trata-se de pedido de aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS de que é titular a parte Autora.

A matéria é disciplinada pelo art. 4º da Lei 5.107/66 e art. 2º da Lei nº 5.705 de 21 de setembro de 1971 que dispõem:

"Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§1º. No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:

a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;

b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação de atividade da empresa, ou, ainda,, na hipótese prevista no §2º do art. 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;

c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato. (...)

Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano."

Acrescento também ao mérito propriamente dito que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, **sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa.**

A Lei nº 5.705/71 derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa.

A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção.

No caso em tela o autor Nelson Mendes sendo trabalhador com contrato de trabalho regido pela CLT e optante pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, **com efeito retroativo** a 1º.01.1967, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (**fls. 76/80**), deve ter garantido o crédito de juros em sua conta vinculada do FGTS calculados pelas taxas progressivas de 3% a 6% ao ano, conforme o tempo de permanência na

empresa, e de acordo com a previsão legal: Leis nºs 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, e pelo Decreto 69.265/71, §2º, combinado com o artigo 4º, parágrafo único do Decreto 73.423/74.

Ademais, ao permitir a opção retroativa, a citada Lei nº 5.958/73 não estabeleceu qualquer restrição ao regime de juros instituído pela Lei nº 5.107/66 e esse é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL Nº 19910-0/PE - JUROS PROGRESSIVOS - FGTS.

A Lei nº 5.958/73 faculta aos empregados ainda não optantes pelo regime instituído pela Lei 5.107/66, a opção com efeitos retroativos a 01/01/67, desde que houvesse concordância do empregador, sem fazer qualquer restrição ao regime de capitalização de juros progressivos. Recurso improvido."

(Rel. Min. Garcia Vieira, j. 08/04/92, DJU em 01/06/92, pág. 8030).

E tal matéria já se encontra sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 154) cujo enunciado, dispõe que:

"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966."

(Sessão extraordinária de 22/03/1996, Primeira Seção, STJ, DJU 16/05/96, pág 11787)

Desta forma, tendo em vista que o autor Nelson Mendes a optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, conforme comprova o termo de opção juntado à **fl. 80**, é de se reconhecer o direito à percepção dos juros progressivos, observando-se a prescrição dos créditos anteriores aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

Os **juros de mora** serão mantidos conforme fixados na r. sentença.

Os **honorários advocatícios** merecem ser mantidos conforme fixados na r. sentença, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001.

Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios.

Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF.

Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais." (ADI 2736 / DF - DISTRITO FEDERAL, AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO

Julgamento: 08/09/2010, Tribunal Pleno, Publicação 29-03-2011)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito as matéria preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 23 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0575553-51.1983.4.03.6182/SP

1983.61.82.575553-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS

APELADO : JOSE VIEIRA MARQUES COSTA

No. ORIG. : 05755535119834036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 58/60v., proferida em execução fiscal, que extinguiu o processo com resolução do mérito sob o fundamento da prescrição do débito executado.

A União alega, em síntese, que o débito executado não se encontra prescrito, uma vez que mesmo nas execuções de valores devidos ao FGTS o despacho do juiz que ordena a citação interrompe a prescrição, a teor do § 2º do art. 8º da Lei de Execuções Fiscais (fls. 63/78).

Decido.

Execução Fiscal. Crédito não tributário. Despacho que ordena a citação. Prescrição. Interrupção. Nas execuções fiscais, o Código de Processo Civil é aplicado apenas subsidiariamente à Lei n. 6.830/80, tendo em vista a especificidade desta. Portanto, a regra prevista no art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80 prevalece sobre o art. 219 do Código de Processo Civil. E mais, em se tratando de dívida não tributária, inaplicável a regra prevista no art. 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, em sua redação original. Assim sendo, nas execuções fiscais de créditos não tributários, o despacho que ordena a citação é suficiente para interromper a prescrição:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. (...) CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO (...).

3. Nas execuções fiscais de créditos não tributários, o despacho que ordena a citação interrompe o fluxo do prazo prescricional. Prevalência da regra específica do art. 8º, § 2º, da LEF sobre o art. 219 do CPC.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que houve despacho ordenando a citação. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1239210, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.03.10)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80.

1. Nas execuções fiscais de créditos não tributários, aplicam-se as causas suspensivas e interruptivas da prescrição preconizadas na Lei 6.830/80.

2. Embargos de divergência não providos.

(STJ, EREsp 981480, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.08.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada contra José Vieira Marques Costa para a cobrança de valores devidos ao FGTS (fl. 2).

A União insurge-se contra sentença que decretou a prescrição do débito sob o fundamento do transcurso de mais de 30 (trinta) anos desde a ocorrência dos fatos geradores da dívida (de janeiro de 1967 a outubro de 1969, cf. fl. 4) sem que houvesse até a presente data a citação do executado.

Ao contrário do afirmado na sentença recorrida, aplica-se às execuções de débitos não tributários o disposto no § 2º do art. 8º da Lei n. 6.830/80 a fim de que o despacho que ordena a citação interrompa o prazo prescricional.

Logo, tendo em vista que o despacho que ordenou a citação foi proferido em 10.01.84 (fl. 2), não se verifica o transcurso do prazo prescricional de 30 (trinta) anos até a presente data.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0553636-73.1983.4.03.6182/SP

1983.61.82.553636-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
APELADO : WATSON IND/ DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
No. ORIG. : 05536367319834036182 11F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 73/75v., proferida em execução fiscal, que extinguiu o processo com resolução do mérito sob o fundamento da prescrição do débito executado.

A União alega, em síntese, que o débito executado não se encontra prescrito, uma vez que mesmo nas execuções de valores devidos ao FGTS o despacho do juiz que ordena a citação interrompe a prescrição, a teor do § 2º do art. 8º da Lei de Execuções Fiscais (fls. 78/88).

Decido.

Execução Fiscal. Crédito não tributário. Despacho que ordena a citação. Prescrição. Interrupção. Nas execuções fiscais, o Código de Processo Civil é aplicado apenas subsidiariamente à Lei n. 6.830/80, tendo em vista a especificidade desta. Portanto, a regra prevista no art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80 prevalece sobre o art. 219 do Código de Processo Civil. E mais, em se tratando de dívida não tributária, inaplicável a regra prevista no art. 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, em sua redação original. Assim sendo, nas execuções fiscais de créditos não tributários, o despacho que ordena a citação é suficiente para interromper a prescrição:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. (...) CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO (...).

3. Nas execuções fiscais de créditos não tributários, o despacho que ordena a citação interrompe o fluxo do prazo prescricional. Prevalência da regra específica do art. 8º, § 2º, da LEF sobre o art. 219 do CPC.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que houve despacho ordenando a citação. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1239210, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.03.10)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80.

1. Nas execuções fiscais de créditos não tributários, aplicam-se as causas suspensivas e interruptivas da prescrição preconizadas na Lei 6.830/80.

2. Embargos de divergência não providos.

(STJ, EREsp 981480, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.08.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada contra Watson Indústria de Componentes Eletrônicos Ltda. para a cobrança de valores devidos ao FGTS (fl. 2).

A União insurge-se contra sentença que decretou a prescrição do débito sob o fundamento do transcurso de mais de 30 (trinta) anos entre a ocorrência dos fatos geradores da dívida (de julho a dezembro de 1971, cf. fl. 4) e a citação pessoal da empresa executada, em 31.10.07 (fl. 52).

Ao contrário do afirmado na sentença recorrida, aplica-se às execuções de débitos não tributários o disposto no § 2º do art. 8º da Lei n. 6.830/80 a fim de que o despacho que ordena a citação interrompa o prazo prescricional.

Logo, tendo em vista que o despacho que ordenou a citação foi proferido em 06.09.83 (fl. 2), não se verifica o transcurso do prazo prescricional de 30 (trinta) anos até a citação da empresa executada, em 31.10.07 (fl. 52).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512150-59.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.512150-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SOFTEC ENGENHARIA DE SISTEMAS E COM/ LTDA
PARTE RE' : HELIO RUBENS LIMA NUNES
No. ORIG. : 05121505919934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 44/45v., proferida em execução fiscal, que extinguiu o feito sem resolução do mérito sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada.

A União alega, preliminarmente, a nulidade da sentença, uma vez que foi proferida enquanto estava pendente análise do pedido de vista por ela formulado. Sustenta, no mérito, a necessidade de prosseguimento da execução em face dos sócios da empresa falida, tendo em vista o encerramento do processo de falência sem a quitação de todos os tributos (CTN, art. 191 c. c. o art. 134, VII). Alega, sucessivamente, que o feito não deveria ter sido extinto, mas somente arquivado, dada a subsistência do interesse de agir da exequente (fls. 52/56).

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Decido.

Responsabilidade tributária. Ônus da prova do sócio. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual na execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio. Referida matéria foi levada a julgamento pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil: *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DATA DO FATO GERADOR. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social).*

2. Em havendo redirecionamento da execução fiscal, é responsável pelos créditos tributários da empresa o sócio que exercia cargo de gestão à época do fato gerador do tributo.

3. A adesão ao programa de parcelamento efetuada pelo sócio remanescente da empresa em nada ilide a responsabilidade do sócio-gerente à época do fato gerador do tributo.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.152.903, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

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

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

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

(STJ, RESP n. 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.09, para os fins do art. 543-C do CPC)

Do caso dos autos. A sentença recorrida merece reparo, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada em 23.08.93 em face da empresa falida e do sócio Hélio Rubens Lima Nunes, cuja citação pessoal foi feita em 18.07.94 (fl. 17).

Logo, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (fl. 4), impõe-se o prosseguimento da execução.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face do sócio Hélio Rubens Lima Nunes.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031017-40.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.031017-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAFE PRODUTOS QUIMICOS LTDA massa falida e outros
: LILIANA GIOIA MORAL
: ERNESTO GIOIA
No. ORIG. : 00310174020054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 49/50, proferida em execução fiscal, que extinguiu o feito sem resolução do mérito sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada.

A União alega, em síntese, que a execução fiscal deve prosseguir em face dos sócios cujos nomes constam na CDA, na medida em que compete a eles o ônus da prova da inexistência das hipóteses legais de responsabilização tributária (fls. 52/62).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 63v.).

Decido.

Responsabilidade tributária. Ônus da prova do sócio. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual na execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio. Referida matéria foi levada a julgamento pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil: *AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DATA DO FATO GERADOR. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social).*

2. Em havendo redirecionamento da execução fiscal, é responsável pelos créditos tributários da empresa o sócio que exercia cargo de gestão à época do fato gerador do tributo.

3. A adesão ao programa de parcelamento efetuada pelo sócio remanescente da empresa em nada ilide a responsabilidade do sócio-gerente à época do fato gerador do tributo.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.152.903, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

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

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

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

(STJ, RESP n. 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.09, para os fins do art. 543-C do CPC)

Do caso dos autos. A sentença recorrida merece reparo, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada em 18.05.05 em face da empresa falida e dos sócios Ernesto Gioia e Liliana Gioia Moral, tendo sido esta última citada pessoalmente em 17.09.09 (fl. 42).

Logo, constando o nome dos sócios na Certidão de Dívida Ativa (fls. 5/21), impõe-se o prosseguimento da execução. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios Ernesto Gioia e Liliana Gioia.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0567966-94.1991.4.03.6182/SP
1991.61.82.567966-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARCELO DE ARAUJO E ALMEIDA
No. ORIG. : 05679669419914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 88/89, integrada a fls. 93/94v., proferida em execução fiscal, que extinguiu o processo sem resolução do mérito por considerar o sócio parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito.

A União alega, em síntese, que não se trata de redirecionamento do feito, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada contra pessoa física, não havendo que se perquirir sobre a aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional (fls. 96/99).

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. A decisão agravada determinou a extinção da execução fiscal sob o fundamento do art. 135 do Código Tributário Nacional não se aplicar às execuções de valores devidos ao FGTS.

A presente execução, porém, foi ajuizada somente em face da pessoa física Marcelo de Araújo e Almeida, cujo nome consta na Certidão de Dívida Inscrita, documento que goza da presunção de certeza e liquidez (fls. 2/3).

A sentença recorrida deve ser reformada, portanto, a fim de que a execução fiscal prossiga em face do devedor indicado no título executivo.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000697-17.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.000697-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JUMA FLEX IND/ E COM/ LTDA Falido(a)
No. ORIG. : 00006971719994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 66/66v., proferida em execução fiscal, que extinguiu o feito sem resolução do mérito sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada.

A União alega, em síntese, que a execução deveria ter sido somente suspensa, dada a responsabilidade do falido nos cinco anos subsequentes ao encerramento do processo de falência, nos termos do art. 135, III, do Decreto n. 7.661/45 e do art. 148, III, da Lei n. 11.101/05, bem como da necessidade de quitação dos tributos para a extinção das obrigações do falido, nos termos do art. 191 do Código Tributário Nacional. Sustenta, ainda, que a extinção da execução retira do credor a oportunidade de trazer aos autos elementos relevantes para aferição do comportamento dos sócios da empresa executada (fls. 68/72).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Responsabilidade tributária. Falência. Dissolução irregular não caracterizada. Inexistência de responsabilidade tributária do sócio. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (STJ, AGA n. 767.383, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.08.06). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica (STJ, REsp n. 824.914, Rel. Min. Denise Arruda, j. 13.11.07; AGREsp n. 894.182, Rel. Min. Humberto Martins, j. 12.06.07). "Com o trânsito em julgado da falência e não havendo motivos para o redirecionamento da execução, esta deve ser extinta sem julgamento do mérito (STJ, REsp n. 875.132, Rel. Castro Meira, j. 28.11.06). A ofensa à lei que pode ensejar a responsabilidade do sócio (CTN, art. 135, III) "é a que tem relação direta com a obrigação tributária", de modo que o descumprimento do dever legal do administrador de requerer a autofalência (DL n. 7.661/45, art. 8º) não enseja a responsabilidade tributária (STJ, REsp n. 856.266, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.09.06; REsp n. 442.301, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17.11.05; REsp n. 644.093, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 13.09.05). Deve ser feita uma ressalva: *a dissolução irregular pode ocorrer antes da falência*, como sucede quando "a empresa não se encontrava em época muito anterior à decretação da falência" (STJ, AGRAGA n. 690.633, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.05.06). No caso de a empresa se extinguir por falência, depois de exaurido seu patrimônio, a responsabilidade tributária é inteiramente da empresa extinta, sem ônus para os sócios (REsp n. 712.828, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.08.06; REsp n. 875.132, Rel. Min. Castro Meira, j. 28.11.06, Bol. AASP n. 2.525, p. 4.329).

Do caso dos autos. A sentença que extinguiu a execução fiscal não merece reparo, uma vez que se encontra em consonância com o entendimento segundo o qual a falência da pessoa jurídica não implica dissolução irregular apta à responsabilização tributária dos sócios.

Saliente-se que o pedido de inclusão no polo passivo das sócias Elisete de Jesus Lima e Silvia Rogério de Lima, cujos nomes constam na CDA (fl. 4), foi indeferido pela decisão irrecorrida de fl. 64, razão pela qual se mostra inadmissível a rediscussão da matéria em virtude da preclusão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014853-76.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.014853-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : TL PUBLICACOES ELETRONICAS LTDA
ADVOGADO : DANIEL LACASA MAYA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148537620104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex-officio* e apelações interpostas contra sentença que **julgou parcialmente procedente o mandado de segurança** impetrado com o objetivo de suspensão da exigibilidade da contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais a impetrada requer a reforma da r. sentença alegando que o Decreto nº 6.957/2009, ao regular a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*, majorou a alíquota do *Riscos Ambientais do Trabalho*, obedecendo os princípios constitucionais atinentes à matéria.

Apela a impetrante pretendendo a parcial reforma da sentença para que lhe seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da impetrada e da Remessa Oficial, e desprovimento do recurso da impetrante.

Cumpra decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in *Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição aos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. Aduz que é ilegal e inconstitucional a instituição de contribuição estabelecida e apurada a partir de meros regulamentos administrativos. Alega, também, distorções na metodologia do *FAP* e falta de razoabilidade do ato administrativo. Requer, finalmente, a compensação e devolução dos valores indevidamente recolhidos.

Entendendo presente a plausibilidade do direito invocado, o MM. Juiz de Federal julgou parcialmente procedente a ação para determinar a suspensão do pagamento do tributo tal como estabelecido pelo Decreto nº 6.957/2009 e a Lei nº 10.666/2003.

Em razões recursais a impetrada requer a reforma da r. sentença alegando que o Decreto nº 6.957/2009, ao regular a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*, majorou a alíquota do *Riscos Ambientais do Trabalho*, obedecendo os princípios constitucionais atinentes à matéria.

A impetrante pleiteia a reforma parcial da sentença.

Ab initio, anote-se que a matéria em exame possui íntima relação com o *princípio da solidariedade*, e deve ser analisada à luz dos artigos 3º inc. I, 194, *caput*, 195 e 201, inc. I e § 10, todos da Constituição Federal. É que envolve a proteção dos menos favorecidos com suporte nos recursos alocados por toda a sociedade, com financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

O princípio da solidariedade é informado pelo art. 3º inc. I da CF:

"Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil"

I- construir uma sociedade livre justa e solidária;"

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

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

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

A garantia de proteção contra acidentes do trabalho está contida no artigo 201, inc. I e § 10 da República Federativa do Brasil.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...)

§ 10. Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Buscando cumprir o desiderato constitucional, a Lei nº 8.212/91 apontou a fonte de custeio para a cobertura de eventos decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, e criou a contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*.

Eis a redação do art. 22 da Lei nº 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)

O art. 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou o aumento ou diminuição das alíquotas da contribuição ao SAT.

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

O § 3º, art. 22, da Lei nº 8.212/91 conferiu ao Poder Executivo Federal a faculdade de estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade, remetendo ao regulamento a tarefa de enquadrar as empresas para efeito de contribuição:

§ 3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes.

Portanto o Poder Executivo Federal está autorizado **por lei** a estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade.

Veja-se que as **hipóteses de incidência e as alíquotas diferenciadas** de acordo com o risco estão apontadas **na lei** e não em ato normativo infralegal.

O Decreto nº 6.042/2007, alterado pelo Decreto nº 6957/2009, criou o *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*.

Por seu turno, o Decreto nº 6.957/2009 regula a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*:

Os arts. 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, passam a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 202-A.

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

(...)

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP." (NR)

Cumprindo ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício da função regulamentar que lhe é inerente, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

Em minuciosa explanação sobre "a lei e a faculdade regulamentar", Roque Antonio Carrazza, in Curso de Direito Constitucional Tributário, Malheiros Editores, 4ª Ed., pág 201, assim se manifestou: "O regulamento não pode dar nascimento a qualquer relação jurídica nova. Falta-lhe titulação jurídica para tanto". Em outra passagem, citando o jurista José Antonio Pimenta Bueno, continua Carrazza... "entendemos que o regulamento não pode tratar de matéria não cogitada pela lei. Pode, quando muito, explicitar o espírito da deliberação legislativa. Neste sentido - mas só neste - ele completa a lei. Completa, explicitando; nunca fazendo as vezes."

No caso concreto, a regulamentação da lei, veiculada pelo Decreto nº 6.957/09, que deu nova regulamentação ao Decreto nº 3.048/99, não ultrapassou os contornos da matéria contida na lei de regência. Apenas elucidou os critérios de cálculo para a redução ou majoração, nos estritos termos da lei.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública **não** constitui **ato ilegal a ferir o direito líquido e certo** das impetrantes assim entendido como *aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma*. Não se vislumbra violação aos princípios constitucionais acima elencados, às leis que regem a matéria, além daquelas que disciplinam a Administração Pública (**ilegalidade**), senão, vejamos.

Neste sentido é a jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - SAT - VIOLAÇÃO DO ART. 97, IV, DO CTN - NÃO-OCORRÊNCIA - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - NÃO-CONHECIMENTO. 1. Evidencia-se que o art. 22, da Lei n. 8.212/91 estabeleceu as hipóteses de incidência e as respectivas alíquotas diferenciadas de acordo com o risco. A circunstância de o grau de risco ter ficado a critério do Poder Executivo não evidencia qualquer ofensa ao princípio da legalidade. (grifo nosso) 2. A violação da CF/88 nos art. 37 e 84, IV, não merece conhecimento, pois não cabe a esta Corte apreciar matéria de índole constitucional, nos termos do art. 105, inciso III da CF/88. 3. Os Decretos n. 612 e 2.172/97 não se encontram eivados de nulidade, por terem sido editados após o prazo regulamentar definido no art.

103 da Lei n. 8.212/91, pois segundo as salutares palavras da Ministra Eliana Calmon, nos autos do REsp 323.094/PR, DJ 29.6.2006, a respeito do tema versado, salientando sua impertinência. Verbis: "No que se refere ao alegado prazo 'decadencial' para regulamentação da Lei 8.212/91, previsto no seu art. 103, não há qualquer reparo a ser feito no acórdão recorrido, vez que o prazo ali estabelecido não guarda qualquer ligação com o instituto da decadência ou com qualquer outra penalidade que pudesse ser imposta ao Poder Executivo, de forma a afastar a eficácia da lei ou eventual regulamentação feita após esse prazo." 4. Quanto à adequação da alíquota ao grau de risco da atividade do trabalhador, que, ao entender da recorrente, fere o princípio da capacidade contributiva e **razoabilidade**, observo, mais uma vez, que por se tratar de matéria constitucional não merece conhecimento, ante a nítida incompetência desta Corte. 5. Outrossim, não se pode conhecer do recurso no que concerne à alegação de ofensa ao art. 195, I, da CF/88, a mercê de incidência do SAT sobre as folhas de salários. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido. (STJ, RESP 200500500670, Rel. Mim.Humberto Martins, 2ª T., VU, DJ. 27.02.2007, pg 243.)

Na mesma linha, trago à colação julgado deste Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N.1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI 7056-16.2010.4.03/SP, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJ. 13.09.2010.)

Prosseguindo, cito os seguintes artigos da Constituição Federal:

O inciso II, do art. 5º, da CF/88, dispõe:

"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

Art. 68. As leis delegadas serão elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional.

§ 1º - Não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, a matéria reservada à lei complementar, nem a legislação sobre:

I - organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

II - nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais;

III - planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.

Repise-se, o regulamento limitou-se a tratar de matéria elaborada pelas citadas leis ordinárias, conforme mandamento constitucional, explicitando-as, sem contudo desbordar dos contornos legislativos, para *instituir ou modificar tributos*. Cumpre ressaltar, ainda, que não há *inconstitucionalidade formal da delegação de competência*, posto que a matéria foi veiculada através de lei ordinária, conforme os balizamentos fixados na Constituição Federal. Logo não existe violação ao art. 68 da Carta Magna.

Tampouco há distorções na metodologia do FAP.

O FAP constitui um multiplicador que adapta as alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação incidentes sobre a folha de salários das empresas, com o fim precípua de custear os benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. Ora, é razoável a metodologia que impõe a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais, e o aumento da contribuição para aquelas que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves. A incidência de alíquotas diferenciadas observa o princípio da isonomia. Comentando o princípio, o professor Luciano Amaro deixa claro que (...) *Há de examinar-se se o legislador discriminou onde lhe era vedado, ou onde deixou de dessemelhar onde era obrigatório fazê-lo.*(...) (Direito Tributário Brasileiro, 12ª edição, Ed. Saraiva, 2006 pg.136)

Conclui-se que *não há ofensa ao princípio da legalidade* contido nos arts. 5º, inciso II, 150, inciso I, ambos da Constituição da República, ou então existe *inconstitucionalidade formal da delegação de competência*, em afronta ao art. 68 da Constituição Federal de 1988, posto que toda as normas atinentes ao SAT e ao FAP buscam seu fundamento de validade nas leis e na Constituição Federal de 1988.

Finalmente, considere-se que a matéria já foi pacificada por este Egrégio Tribunal, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. A tese foi amplamente discutida no AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, em brilhante voto da Relatora, Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 03/05/2010.

Desta feita, resta patente a inexistência de direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **dou provimento à apelação da União Federal, e à remessa *ex-officio*, e nego provimento ao recurso da impetrante**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005127-87.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.005127-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : ASSOCIACAO DE AMIGOS DE BAIRRO DO CONJUNTO JOSE VIEIRA BRAZAO
ADVOGADO : EDER KREBSKY DARINI e outro
APELADO : CIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SAO PAULO CDHU
ADVOGADO : PAULO FRANCA BARBOSA FILHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ASSOCIAÇÃO DE AMIGOS DE BAIRRO DO CONJUNTO JOSÉ VIEIRA BRAZÃO contra sentença que, nos autos da **ação civil coletiva** ajuizada em face da COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SÃO PAULO-CDHU e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a parte

autora não conseguiu demonstrar a existência de cobranças indevidas. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do artigo 18, da Lei nº 7.347/85.

Suscita, primeiramente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, bem como por falta de fundamentação. No mérito requer, em resumo, a necessidade de revisão das cláusulas contratuais abusivas.

Requer, assim, o provimento do recurso, para anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou se não for este o entendimento, para que seja integralmente reformada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, arguida pela parte autora em suas razões de apelação, sob a alegação de que não foi propiciada a realização de prova pericial.

Ocorre que, ao contrário do que alega, não houve cerceamento de defesa quando o magistrado antecipou o julgamento, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, por considerar a matéria exclusivamente de direito. A questão da aplicação do índice de março de 1990 é unicamente de direito, o que prescinde de dilação probatória, e quanto ao pedido de revisão das prestações, a parte autora não coligiu aos autos qualquer documento a comprovar a sua renda, o valor cobrado pela CEF e nem mesmo a evolução salarial de sua categoria profissional.

Afastadas, portanto, as matéria preliminares, passo à análise do mérito do pedido.

Em primeiro lugar, da leitura do contrato de mútuo, firmado em 27.11.1989 e acostado às fls. 08/11vº, vê-se que foram adotados, para o reajuste das prestações, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP; para o reajuste do saldo devedor, os mesmos índices de correção da caderneta de poupança; e para a amortização do débito, a Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização/SFA.

1. O reajuste das prestações:

No tocante ao reajuste das prestações, cumpre esclarecer que, com a vigência do Decreto-lei nº 2164, de 19 de setembro de 1984, o conceito de *equivalência salarial* tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

Assim dispõe o seu artigo 9º, com redação dada pela Lei nº 8004/90:

Art. 9º - As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços do Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º - Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário;

§ 2º - As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustados no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º - Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar a alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º - O reajuste das prestações em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º - A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º - Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurando ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º - Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º - Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º - No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito à cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Com fundamento na referida legislação, ficou estabelecido que, a partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

No caso concreto, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes.

2. O reajuste do saldo devedor

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20 A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

(REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

(REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213.)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

(AgRg no REsp 816724/DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR.. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA/TR.

Não é inconstitucional a correção monetária com base na Taxa Referencial/TR. O que é inconstitucional é sua aplicação retroativa. Foi isso que decidiu o STF da ADI 493/DF, Pleno, Min. Moreira Alves, DJ de 04/09/92, ao estabelecer o âmbito de incidência da Lei 8177, de 1991.

2. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos de poupança aplica-se a Taxa Referencial, por expressa determinação legal.

Precedentes da Corte Especial: AGREsp 725917/DF, Min. Laurita Vaz, DJ 19/06/2006; DEREsp 453600/DF, Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006.

3. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(EREsp nº 752879/DF, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 19/12/2006, DJ 12/03/2007, pág. 184)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

1. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, ainda que anterior à Lei nº 8177/1991, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança, critério este avençado.

2. Não basta à configuração da divergência a mera enunciação de tese genérica, mas que haja rigorosa similitude fático-jurídica entre as espécies.

3. Ausente qualquer contradição, rejeitam-se os aclaratórios.

(EDcl nos EREsp nº 453600/DF, Corte Especial, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 24/04/2006, pág. 342)

E mesmo nos casos em que o financiamento se submete ao Plano de Equivalência Salarial/PES, é legal o reajuste do saldo devedor pela TR, visto que o PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações.

(AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152)

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte Regional:

A cláusula PES/CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações que, nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data-base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

(AC nº 2004.03.99.014450-4/SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Henrique Herkenhoff, DJU 06/09/2007, pág. 663)

3. A amortização da dívida:

No que diz respeito ao Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, como previsto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4380/64, que diz:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros.

Tal dispositivo de lei não alberga a pretensão da parte autora de amortizar a dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor. Na verdade, quando o legislador se referiu à expressão *antes do reajustamento* quis se referir ao *igual valor* das *prestações mensais sucessivas* ali previsto e não à amortização de parte do financiamento, como quer fazer crer a parte autora.

Esse tipo de amortização, ademais, não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação, composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em cumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Assim, também, é o entendimento firmado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

A orientação jurisprudencial está consolidada no sentido da legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização ou Tabela Price nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, não implicando sua adoção na capitalização de juros (anatocismo), exceto nos casos em que comprovadamente, ocorra amortização negativa do débito.

(TRF 1ª Região, AC nº 2002.38.00.008354-8/MG, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, DJ 21/01/2008, pág. 187)

Legitimidade da aplicação do sistema francês de amortização (Tabela Price), cuja incidência não implica anatocismo nem capitalização de juros. Precedentes desta Corte.

(TRF 1ª Região, AC nº 2001.38.00.011668-0/MG, Relator Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, DJ 26/11/2007, pág. 108)

É vedada a prática de anatocismo, todavia, nem a simples utilização da Tabela Price, nem a dicotomia (taxa de juros nominal e efetiva) são suficientes para sua caracterização. Somente o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor caracteriza anatocismo. No caso dos autos, o exame das planilhas de evolução do financiamento demonstram sua ocorrência.

(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.00.010174-0/SC, Relator Juiz Loraci Flores de Lima, DE 18/02/2008)

A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura. (TRF 2ª Região, AC nº 2003.51.01.029285-7/RJ, Relator Juiz Raldênio Bonifácio Costa, DJ 25/01/2008, pág. 494)

Não se vislumbram quaisquer ilegalidades perpetradas pela CEF no contrato em tela, da mesma sorte que a mera adoção do Sistema Francês de Amortização não implica necessariamente em capitalização de juros...

(TRF 2ª Região, AC nº 1998.51.04.505307-9/RJ Relator Juiz Rogério Carvalho, DJU 24/01/2008, pág. 269)

Nestes autos, diga-se, não há demonstração de incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

Além disso, a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 10 % (dez por cento) ao ano até a vigência da Lei nº 8692/93, quando o limite passou a ser de 12%, sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêm juros aquém desses limites legais, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desses percentuais.

Diante do exposto, **REJEITO as preliminares e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2011.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13825/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012195-29.2008.4.03.6107/SP
2008.61.07.012195-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
APELADO : VANDERLEI APARECIDO MORAIS
ADVOGADO : GRACIELLE RAMOS REGAGNAN e outro
EXCLUIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00121952920084036107 2 Vr ARACATUBA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face de sentença que reconheceu o direito às diferenças de correção monetária, decorrentes da aplicação dos índices de 42,72% e 44,80%, relativos ao IPC dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Houve condenação em juros de mora desde que não tenha ocorrido saque anterior, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002, ou seja, segundo a taxa que estiver em vigor em cada vencimento, para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, o que remete a data da sentença, à taxa SELIC. A aplicação da SELIC exclui a adoção de outro índice de correção monetária, porque já incluído em sua composição.

Em razões recursais, sustenta, em síntese a Caixa Econômica Federal - CEF a inaplicabilidade da taxa SELIC na composição do juros de mora.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Cumpra decidir.

Os juros de mora são devidos, contados a partir da citação, sendo que após a vigência do novo Código Civil, (art. 406), desde que seja demonstrado o efetivo saque, por ocasião da liquidação da sentença.

Por oportuno, curvo-me a mais recente posição do E. STJ, devendo incidir apenas a taxa SELIC, a partir da vigência do Novo Código Civil, porquanto já engloba juros e correção monetária.

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou

juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002 é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ." - grifei.

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1112746, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, 1ª SEÇÃO, Fonte: DJE DATA:31/08/2009)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007779-82.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.007779-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : GENEZIO VALENTIM

ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

CODINOME : GENESIO VALENTIN

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PARTE AUTORA : SHOITI TAKEDA

DECISÃO

Trata-se de ação de procedimento ordinário proposta pela parte Autora em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando obter o crédito relativo aos expurgos inflacionários, nos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 5.107/66.

A decisão de primeiro grau extinguiu o feito sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, por ausência de interesse de agir ante a assinatura do termo de adesão de que trata a Lei Complementar n. 110/2001 (fls. 51-53). Sem custas ou honorários advocatícios.

Em razões recursais sustenta em síntese a parte autora:

a) o Termo de Adesão não fora apresentado pela apelada; b) invalidade do extrato apresentado pela ré, pois enseja um documento unilateral e não prova a adesão do autor; c) encontra-se precluso o acordo, pois foi apresentado após a

contestação; d) direito aos índices inflacionários de 42,72% (01.89) e 44,80% (04.90); e) aplicação dos seguintes índices de correção monetária: 18,02% (junho/87 - LBC), 5,38% (maio/90 - BTN) e 7% (fevereiro/91 - TR); f) é de 30 (trinta) anos o prazo prescricional para cobrança de correções do FGTS; g) aplicação da inversão do ônus da prova; h) deve ser utilizada a Selic para aplicação dos juros de mora e a correção monetária deve incidir desde a data em que deveria ter ocorrido a correção.

Cumpra decidir.

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

De início pertine salientar que a parte Autora aderiu aos termos da Lei Complementar 110/01, conforme demonstram os termos devidamente assinados comprovando a transação extrajudicial realizada com a CEF (fls. 51/53).

O acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01 passou pela análise de constitucionalidade e de legalidade dos Tribunais Superiores. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 1, em 06.06.07, pacificando a discussão sobre a validade dos termos de adesão:

"Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001"

A observância dessa súmula é obrigatória, sob pena de correção mediante reclamação constitucional (CR, art. 103-A, acrescentado pela EC n. 45/04).

O Superior Tribunal de Justiça - STJ, fixou o entendimento de ser desnecessária a participação de advogado no acordo extrajudicial. Cuida-se de manifestação da autonomia da vontade das partes, que podem transigir livremente sobre direitos disponíveis, reconhecidos ou não por sentença, com ou sem trânsito em julgado. Eventuais vícios existentes no termo de adesão (CC, art. 171) devem ser discutidos em ação própria, uma vez que demandam comprovação mediante nova relação processual:

FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.(...)

III - "Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquirir a validade do ato" (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006).

Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p.228)

Este Tribunal pronunciou-se em conformidade com os precedentes a seguir indicados:

FGTS - CONTAS VINCULADAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA - PREENCHIMENTO DO TERMO DE ADESÃO REGULAMENTADO PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A preliminar de cerceamento de defesa não merece acolhida, já que foi aberto prazo para que o autor se manifestasse sobre o termo de adesão apresentado pela CEF a fls. 33/34, conforme certidão de fl. 35, e, no entanto, nada fez. Ademais, ele próprio apresentou comprovantes de pagamento do FGTS (fl. 11), que contraria seu pedido de ver anulado o termo de adesão, até porque já atingiu seu objetivo de receber os valores a ele referentes, não havendo, pois, que se falar em produção de provas, com apresentação de novos documentos, como aventado em sua inicial (fl. 06).

2. A Lei Complementar nº 110/2001 regulamentou o acordo a ser firmado entre a Caixa Econômica Federal e os trabalhadores titulares de conta vinculada ao FGTS, quanto ao recebimento das diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, em seus artigos 4º e 6º.

3. O autor alega que se trata de acordo lesivo, e que foi induzido a erro pela CEF, com vistas ao pagamento das diferenças de correção monetária, reconhecidamente devidas, nos termos da legislação citada.
4. Ao contrário do que alega, porém, o acordo invocado pela ré vem lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que ausente qualquer circunstância que possa macular o procedimento, face ao aludido vício de consentimento.
5. O Termo de Adesão preenchido pelo autor (fl. 34, "Para quem NÃO POSSUI ação na Justiça" assinado em 12/11/2001), antes, portanto, do ajuizamento desta ação ordinária, que se deu em 06 de maio de 2004, caracteriza-se como contrato de adesão, segundo o qual, na lição de Maria Helena Diniz "... excluem (os contratos de adesão) a possibilidade de qualquer debate e transigência entre as partes, uma vez que um dos contratantes se limita a aceitar as cláusulas e condições previamente redigidas e impressas pelo outro (RT, 519:163), aderindo a uma situação contratual já definida em todos os seus termos. (...) Eis porque preferimos denominar o contrato de adesão de contrato por adesão verificando que se constitui pela adesão da vontade de um oblato indeterminado à oferta permanente do proponente ostensivo. Como pontifica R. Limongi França, o contrato por adesão é "aquele em que a manifestação de vontade de uma das partes se reduz a mera anuência a uma proposta da outra" (in "Teoria das Obrigações Contratuais e Extracontratuais", 3º Volume, Editora Saraiva, 1989, pág. 71/72).
6. O autor, de livre e espontânea vontade, preencheu com seus dados pessoais o Termo de Adesão, com o fito de receber diferenças de correção monetária referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, sendo incabível a alegação de que foi induzido a erro pelas notícias veiculadas em diversos meios de comunicação, quanto às vantagens em aderir ao plano do governo, até porque, repito, o acordo proposto pela requerida veio lastreado na Lei Complementar nº 110/01, decorrendo, pois, de disposição legal, de sorte que não há qualquer circunstância que possa eivar de nulidade o seu procedimento.
7. A transação em questão é resultado de uma lei complementar, que observou todos os trâmites constitucionais para a sua edição, passando por amplos debates e discussões no Poder Legislativo, composto de membros eleitos pelo voto do povo para representá-lo, donde que inexistente vício de forma a inviabilizar a sua aplicação.
8. Preliminar rejeitada. Recurso do autor improvido.
9. Sentença mantida.
(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200461040045050-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 18.06.07, DJU 14.08.07, p. 500)

EMENTA: FGTS - TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 -NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. Impossibilidade de desconsideração unilateral do acordo..
2. Por força do art. 6º, III, da LC 110/2001, o trabalhador, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária referente aos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.(...)
4. Apelação parcialmente provida.
(TRF, 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, unânime, j. 15.05.07. DJU 26.06.07, p. 260)

In casu, a r. sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a parte Autora assinou com a parte Ré o Termo de Adesão previsto na Lei Complementar 110/01. Com a finalidade de dar seguimento ao processo e obter uma decisão favorável à parte recorrente enumera diversos argumentos para fundamentar a nulidade dos termos de adesão e para reforma da referida sentença. Todavia, a transação não deve ser invalidada, uma vez que se traduz em um ato jurídico perfeito. Além disso, não pode ser alegada qualquer extemporaneidade na apresentação do Termo de Adesão uma vez que pode ser feita a qualquer tempo.

A propósito convém discorrer a respeito de tais índices:

O IPC de junho de 1987 à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (aplicada LBC - 18,02%), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

O IPC de maio/90 à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em conseqüência, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela

jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

O IPC de março de 1991 à alíquota de 11,79%. IPC de março de 1991. Plano Collor II (aplicada TR - 8,5%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou acerca do índice aplicável em março de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STF igualmente não faz referência ao índice cabível nesse mês. Desta forma, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de março de 1991, correspondente a 11,79%, em razão do Plano Collor II.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 10 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001052-48.2010.4.03.6115/SP
2010.61.15.001052-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DAGOBERTO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSEMEIRE CARDOSO DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00010524820104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de juros progressivos, extinguindo o processo com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios. Sem custas.

Cumpra decidir.

Trata-se de ação ajuizada por DAGOBERTO RODRIGUES em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a condenação a aplicação dos juros progressivos e expurgos inflacionários.

Entretanto, a Autora, em seu recurso, insurge-se contra prescrição, matéria dissociada do que foi decidido na r. sentença.

O artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, dispõe que a apelação deve conter os fundamentos de fato e de direito e a falta desses requisitos ensejará o não conhecimento do apelo.

"A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterá:

- I - os nomes e a qualificação das partes;
- II - os fundamentos de fato e de direito;
- III - o pedido de nova decisão." (grifei)

Neste mesmo sentido caminha a jurisprudência:

No caso em tela, o recurso de apelação interposto contém matéria dissociada do decisor monocrático, ao discutir sobre prescrição, matéria não relacionada ao mérito.

Desta forma, as irresignações trazidas a deslinde pela apelante não foram objeto de discussão da r. sentença guerreada e, corolário lógico, não serão apreciadas nesta sede recursal, nos termos do artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, deixo de apreciar as irresignações constantes do recurso vertente.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário não conheço do recurso de apelação na forma da fundamentação acima.

São Paulo, 14 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008405-51.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.008405-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : ADEMIR SOARES SILVA e outros
: CARLOS DA COSTA FERNANDES
: STILMAN LESIKE DE FREITAS
: VALDIR PINTO RODRIGUES
: DANIEL ANDRADE REMIAO

ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de ação de procedimento ordinário proposta pela parte Autora em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando obter o crédito relativo à aplicação da taxa progressiva de juros, nos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 5.107/66.

A decisão de primeiro grau **acolheu a preliminar de prescrição trintenária suscitada pela parte Ré e, por consequência julgou extinto o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Houve condenação ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente corrigido, suspendendo, no entanto, a execução de tais verbas enquanto perdurar a situação financeira que justifique a manutenção dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do artigo 11 e 12 da Lei nº 1060/50.**

Em razões recursais, sustenta em síntese, **a parte Autora que o lapso prescricional não foi computado conforme determina a Jurisprudência, notadamente na Súmula nº 210 do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a prescrição trintenária deve ser acolhida apenas nas parcelas anteriores a trinta anos da distribuição da ação.**

Dessa forma, **pleiteia a progressividade dos juros estabelecidos no artigo 4º da Lei nº 5.107/66, inclusive para os que efetivaram a opção retroativa nos termos do artigo 1º da Lei nº 5.958/73.**

Cumprido decidir.

Tratando-se de **prescrição do direito** em relação aos juros progressivos, não há nela que se falar uma vez que nos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, a prescrição não atinge o direito em si, mas tão somente, as parcelas ou créditos constituídos anteriormente aos trinta anos que antecedem ao ajuizamento da ação.

Sobre o tema convém transcrever o inteiro teor da Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça:

" A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos."

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"FGTS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA Nº 210/STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS NºS 5.107/66 E 5.958/71. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO A QUO. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO.

1. Se a questão suscitada restou suficientemente apreciada nos embargos de declaração, não há por que cogitar de ofensa ao disposto no art. 535 do CPC.

2. "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos" - Súmula n. 210/STJ.

3. Por ser uma relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente em relação às parcelas anteriores a 30 (trinta) anos da data da propositura da ação.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Resp 917299/PR, Segunda Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 23.05.2007, p. 257)

"EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 165, XIII - EC 1/69 E 8/77 - CTN, ARTS. 173 E 174 - LEIS Ns. 3807/60, ART. 144, 5107/66 E 6830/80, ART. 2., PAR - 9.- DECRETO N. 77077/76, ART. 221 - DECRETO N. 20910/32 - SÚMULAS 107, 108 E 219 -TFR.

1.O FGTS, cuja natureza jurídica, fugidios tributos, espelha a contribuição social, para a prescrição e decadência, sujeita-se ao prazo trintenário.

2.Precedentes do STF e STJ.

3.Recurso Provido."

(STJ/RESP n.900001874, 1a.T/Rel. Min. Milton Luiz Pereira/DJ 09/05/94, pág. 10801).

A propósito essa E. Corte já decidiu sobre o tema:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. OPÇÃO RETROATIVA.

I. A opção de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.

II - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.

III - Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 26 de novembro de 2003, tenho que não estão prescritas as parcelas que seriam devidas a partir de novembro de 1973.

IV- Através dos documentos acostados os autores comprovaram a ocorrência de opção retroativa ao regime do FGTS. Dessa forma, conclui-se que é devida a progressividade dos juros sobre o saldo das contas vinculadas.

V- Em relação à litisconsorte que comprovou a opção pelo FGTS sob a égide da Lei 5.107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos.

VI - Não são devidos honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01.

VII - Recurso dos autores parcialmente provido."

(TRF da 3a. Região AC 2003.61.04.017244-4, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 24/11/06, p. 423)

Dessa forma, não há o que se dizer em face da ocorrência da prescrição trintenária do direito da parte Autora de pleitear a correta aplicação da taxa de juros progressivos nos saldos das contas vinculadas do FGTS.

Embora o parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, permita ao Tribunal conhecer da matéria de mérito, quando a extinção do feito ocorrer nos termos do artigo 267 do Código de Processo Civil e a matéria deduzida for exclusivamente de direito, na hipótese de reconhecimento da prescrição e decadência, ainda assim, é possível em sede *ad quem* o conhecimento da matéria, desde que o processo esteja em condições de pleno julgamento, consoante a exegese do parágrafo 3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, razão pela qual é de se proceder, nesta fase processual, ao exame do conteúdo da demanda.

Nesse sentido, convém transcrever os ensinamentos dos Professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery *in* Código de Processo Civil Comentado - RT 7a. edição - pg. 885 - nota 5. ao artigo 515 do CPC, verbis:

"5. Prescrição e decadência. Caso na sentença tenha o juiz pronunciado a prescrição ou decadência, houve julgamento do mérito, por força de disposição expressa do CPC 269 IV. Evidentemente, com o decreto da prescrição ou decadência, as demais partes do mérito restaram prejudicadas, sem o exame explícito do juiz. Como o efeito devolutivo da apelação, faz com que todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que o juiz não as tenha julgado por inteiro, como no caso do julgamento parcial do mérito com a pronúncia da decadência ou prescrição, sejam devolvidas ao conhecimento do tribunal, é imperioso concluir que o mérito como um todo pode ser decidido pelo tribunal quando do julgamento da apelação, caso dê provimento ao recurso para afastar a prescrição ou decadência. Como, às vezes, o tribunal não tem elementos para apreciar o todo do mérito, porque, por exemplo, não foi feita instrução probatória, ao afastar a prescrição ou decadência pode o tribunal determinar o prosseguimento do processo no primeiro grau para que outra sentença seja proferida. O importante é salientar que ao tribunal é lícito julgar todo o mérito, não estando impedido de fazê-lo.

Assim, afastada a ocorrência da prescrição trintenária, passo ao exame do mérito propriamente dito.

Trata-se de pedido de aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos da contas vinculadas do FGTS titularizada por trabalhador avulso.

A matéria é disciplinada pelo art. 4º da Lei 5.107/66 e art. 2º da Lei nº 5.705 de 21 de setembro de 1971 que dispõem:

"Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§1º. No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:

a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;

b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação de atividade da empresa, ou, ainda,, na hipótese prevista no §2º do art. 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;

c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato. (...)

Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano."

Acrescento também ao mérito propriamente dito que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa.

A Lei nº 5.705/71 derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa.

A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção.

No caso em tela convém definir o conceito de trabalhador avulso conforme está presente no artigo 12 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatícios, serviços de natureza urbana ou rural definidos no regulamento;"

A Lei nº 12.023, de 27 de agosto de 2009, dispõe sobre as atividades de movimentação de mercadorias em geral e sobre o trabalho avulso:

"Art. 1º As atividades de movimentação de mercadorias em geral exercidas por trabalhadores avulsos, para os fins desta Lei, são aquelas desenvolvidas em áreas urbanas ou rurais sem vínculo empregatício, mediante intermediação obrigatória do sindicato da categoria, por meio de Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho para execução das atividades."

A inclusão de referida categoria de trabalhadores no sistema do FGTS deu-se por força da previsão contida no art. 3º da Lei nº 5.480/68:

"Art. 3º Aplicam-se aos trabalhadores avulsos as disposições das Leis ns. 4.090, de 13 de julho de 1962, e 5.107, de 13 de setembro de 1966 e suas respectivas alterações legais, nos termos de regulamentação a ser expedida pelo Poder Executivo, dentro do prazo máximo de 90 (noventa) dias, a contar da publicação desta lei, por intermédio dos Ministérios do Trabalho e Previdência Social e dos Transportes, com audiência das categorias profissionais interessadas, através de seus órgãos de representação de âmbito nacional.

Conforme já ressaltado, na verdade, ao permitir a opção retroativa, a citada Lei nº 5.958/73 não estabeleceu qualquer restrição ao regime de juros instituído pela Lei nº 5.107/66 e esse é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça: "*RECURSO ESPECIAL Nº 19910-0/PE - JUROS PROGRESSIVOS - FGTS*."

A Lei nº 5.958/73 faculta aos empregados ainda não optantes pelo regime instituído pela Lei 5.107/66, a opção com efeitos retroativos a 01/01/67, desde que houvesse concordância do empregador, sem fazer qualquer restrição ao regime de capitalização de juros progressivos. Recurso improvido."

(Rel. Min. Garcia Vieira, j. 08/04/92, DJU em 01/06/92, pág. 8030).

E tal matéria já se encontra sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 154) cujo enunciado, dispõe que:

"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966."

(Sessão extraordinária de 22/03/1996, Primeira Seção, STJ, DJU 16/05/96, pág 11787)

Após as devidas considerações, passo ao exame da controvérsia posta nos autos, que se prende à discussão sobre a admissibilidade da aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos fundiários de titularidade dos trabalhadores avulso.

A parte Autora *in casu* trouxe, aos presentes autos, documento probatório de sua vinculação ao Sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, **em total cumprimento ao disposto nos arts. 282 e 283, ambos do Codex Processual Civil, demonstrando sua condição de trabalhador avulso, filiado ao Sindicato dos Conferentes de Carga e Descarga do Porto de Santos, desde 08 de agosto de 1969 (fls. 17, 110, 226 e 230), 06 de março de 1970 (fl. 365) e que a taxa de juros que incidiu sobre os seus depósitos é de 3%.**

Convém salientar que nos termos da Lei nº 5.480, de 10 de agosto de 1968, revogada pela Lei nº 8.630 de 1993, aos trabalhadores avulsos aplicam-se as mesmas disposições da Lei nº 5107/66 e posteriores alterações.

Desta forma, tendo em vista a comprovação, através dos extratos da conta vinculada acostados aos autos, que a taxa de juros aplicada aos depósitos é de 3% (três por cento) é de se reconhecer o direito à percepção dos juros progressivos, observando-se a prescrição dos créditos anteriores aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

Por consequência, **julgo procedente o pedido e extingo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II do Código de Processo Civil, condenando a Caixa Econômica Federal à creditar nas contas vinculadas do FGTS, as diferenças relativas a aplicação correta da taxa de juros progressivos, acrescidas de juros moratórios a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil, e à taxa de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1062 do antigo Código Civil, até a entrada em vigor do novo texto da Lei Civil, em 11 de janeiro de 2003, quando se tornou aplicável o disposto em seu artigo 406 e da correção monetária desde quando as prestações se tornaram devidas, observando-se os índices oficiais, sem a incidência do IPC/FGV integral, a que alude o item 1.5.2 do Capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, adotado pelo Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região.**

Honorários advocatícios devidos pela parte sucumbente no percentual de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001.

Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios.

Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF.

Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais." (ADI 2736 / DF - DISTRITO FEDERAL, AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, Relator(a):

Min. CEZAR PELUSO

Julgamento: 08/09/2010, Tribunal Pleno, Publicação 29-03-2011)

Custas na forma da lei.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte Autora para, afastar a ocorrência da prescrição trintenária do direito da ação, reconhecendo, no entanto, a prescrição dos créditos anteriores aos trinta anos que antecedem ao ajuizamento da ação e, nos termos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgo diretamente o pedido inicial, na forma da fundamentação acima.**

Intimem-se.

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

São Paulo, 08 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011074-89.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.011074-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : JAYME BELLUCI
ADVOGADO : LUIS FERNANDO REZK DE ANGELO e outro
DECISÃO

Trata-se de ação de procedimento ordinário proposta pela parte Autora em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando obter o crédito relativo à aplicação da taxa progressiva de juros, nos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 5.107/66.

A decisão de primeiro grau **julgou procedente** o pedido condenando a parte Ré a ressarcir à parte Autora a diferença encontrada pela aplicação da taxa de juros progressivos a sua conta vinculada do FGTS, acrescidos da **taxa SELIC e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais)**.

Em razões recursais, sustenta em síntese, **a Caixa Econômica Federal - CEF** que não foram preenchidos os requisitos legais na concessão dos valores decorrentes dos chamados juros progressivos, uma vez que o direito pleiteado encontra-se **prescrito**. Alega, também, a necessidade da **apresentação dos documentos essenciais** à propositura da ação, na forma dos artigos 282, VI e 283 do Código de Processo Civil, com a apresentação de extratos analíticos. **Pleiteia, outrossim, a necessária integração no pólo passivo dos antigos bancos depositários, na qualidade de litisconsortes passivos necessários**. Derradeiramente, recorre em relação aos **juros progressivos, juros de mora e honorários advocatícios**.

Cumprе decidir.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

Tratando-se de **prescrição do direito** em relação aos juros progressivos, não há nela que se falar uma vez que nos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, a prescrição não atinge o direito em sí, mas tão somente, as parcelas ou créditos constituídos anteriormente aos trinta anos que antecedem ao ajuizamento da ação.

Sobre o tema convém transcrever o inteiro teor da Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça:

" A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos."

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"FGTS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA Nº 210/STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS NºS 5.107/66 E 5.958/71. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO A QUO. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO.

1. Se a questão suscitada restou suficientemente apreciada nos embargos de declaração, não há por que cogitar de ofensa ao disposto no art. 535 do CPC.

2. "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos" - Súmula n. 210/STJ.

3. Por ser uma relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente em relação às parcelas anteriores a 30 (trinta) anos da data da propositura da ação.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Resp 917299/PR, Segunda Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 23.05.2007, p. 257)

"EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 165, XIII - EC 1/69 E 8/77 - CTN, ARTS. 173 E 174 - LEIS Ns. 3807/60, ART. 144, 5107/66 E 6830/80, ART. 2., PAR - 9.- DECRETO N. 77077/76, ART. 221 - DECRETO N. 20910/32 - SÚMULAS 107, 108 E 219 -TFR.

1. O FGTS, cuja natureza jurídica, fugidios tributos, espelha a contribuição social, para a prescrição e decadência, sujeita-se ao prazo trintenário.

2.Precedentes do STF e STJ.

3.Recurso Provido."

(STJ/RESP n.900001874, 1a.T/Rel. Min. Milton Luiz Pereira/DJ 09/05/94, pág. 10801).

A propósito essa E. Corte já decidiu sobre o tema:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. OPÇÃO RETROATIVA.

I. A opção de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.

II - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.

III - Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 26 de novembro de 2003, tenho que não estão prescritas as parcelas que seriam devidas a partir de novembro de 1973.

IV- Através dos documentos acostados os autores comprovaram a ocorrência de opção retroativa ao regime do FGTS. Dessa forma, conclui-se que é devida a progressividade dos juros sobre o saldo das contas vinculadas.

V- Em relação à litisconsorte que comprovou a opção pelo FGTS sob a égide da Lei 5.107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos.

VI - Não são devidos honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01.

VII - Recurso dos autores parcialmente provido."

(TRF da 3a. Região AC 2003.61.04.017244-4, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 24/11/06, p. 423)

Dessa forma, não há o que se dizer em face da ocorrência da prescrição trintenária do direito da parte Autora de pleitear a correta aplicação da taxa de juros progressivos nos saldos das contas vinculadas do FGTS.

A Caixa Econômica Federal suscita a nulidade da r. sentença, ao argumento de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação - extratos bancários.

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

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

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

II - A prescrição, no caso, é trintenária (Súmula 210/STJ). III - A Caixa Econômica Federal é parte legítima exclusiva para responder às ações versando sobre correção monetária dos saldos de FGTS.

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

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

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

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

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

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

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

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

1. Levando-se em consideração a condição de hipossuficiência do trabalhador em relação ao Estado e a situação de leigo em que a maioria se encontra quando das discussões jurídicas, a cautela exige que os advogados sejam

notificados de todos os atos que tenham como consequência o término do processo, justamente para que não lhes tirem a oportunidade de bem orientar os seus clientes e esses não saiam prejudicados.

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

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

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

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

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

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

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

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

10. Não se pode aplicar a isenção dos honorários advocatícios, nos termos da Medida Provisória 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8.036/90, uma vez que o presente feito foi ajuizado em data anterior. Sendo assim, mantenho os honorários conforme fixados pela r. sentença de primeiro grau." (TRF da 3ª Região, AC 2000.61.00.003815-6, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 13/04/2007, p. 523).

"F.G.T.S. - CORREÇÃO MONETÁRIA - C.E.F. - LEGITIMIDADE - EXTRATO DA CONTA DO F.G.T.S. - OBRIGATORIEDADE - PRESCRIÇÃO - ÍNDICE DE MARÇO DE 1.990.

O extrato da conta de F.G.T.S. não é documento indispensável à propositura da ação, visando a sua correção monetária.

A prescrição, em ações desta natureza, é trintenária.

Já tendo o índice de março de 1.990 sido aplicado às contas de F.G.T.S., não é ele devido.

Recurso parcialmente provido."

(REsp 174021; U.F.:PE; 1ª Turma; Rel. Ministro GARCIA VIEIRA; v.u.; J. 08/09/1998; DJ de 26/10/1998, pg. 00046)

"F.G.T.S. - LEGITIMIDADE - C.E.F. - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

A Caixa Econômica Federal é parte legítima para responder a demanda sobre correção monetária de saldos do F.G.T.S.

O extrato da conta de F.G.T.S. não é documento indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o IPC é o índice a ser adotado para atualização das contas vinculadas ao fundo de garantia.

Havendo sucumbência recíproca os honorários advocatícios serão proporcionalmente compensados.

Recurso parcialmente provido."

(REsp 179554; U.F.:PR; 1ª Turma; Rel. Ministro GARCIA VIEIRA; v.u.; J. 01/09/1998; DJ de 05/10/1998, pg. 00033)

Destarte, mister se faz a comprovação da vinculação da parte Autora ao Sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, o qual poderá ser realizado mediante cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou documento equivalente.

A parte Autora in casu trouxe, aos presentes autos, documento probatório de sua vinculação ao Sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, em total cumprimento ao disposto nos arts. 282 e 283, ambos do Codex Processual Civil.

Assim sendo, repilo a preambular em análise.

Atinente a preliminar de integração dos bancos depositários, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, não merece ser acolhida.

Conforme entendimento pacificado do C. STJ, somente a CEF, na qualidade de gestora do fundo, deve responder às ações em que se discute correção monetária de depósitos relativos a contas de FGTS (IUJur no REsp nº 77.791/SC, 1ª Seção, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 26.02.1997).

A Súmula n.º 249 do Superior Tribunal de Justiça afirma a legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo da relação processual, o que exclui, por consequência, legitimidade da União e do Banco Central do Brasil.

No mérito, trata-se de pedido de aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS de que é titular a parte Autora.

A matéria é disciplinada pelo art. 4º da Lei 5.107/66 e art. 2º da Lei nº 5.705 de 21 de setembro de 1971 que dispõem:

"Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§1º. No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:

a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;

b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação de atividade da empresa, ou, ainda,, na hipótese prevista no §2º do art. 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;

c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato. (...)

Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano."

Acrescento também ao mérito propriamente dito que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, **sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa.**

A Lei nº 5.705/71 derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa.

A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção.

No caso em tela a parte Autora sendo trabalhador com contrato de trabalho regido pela CLT e optante pelo regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, **com efeito retroativo** a 1º.01.1967, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (**fls. 12/17**), deve ter garantido o crédito de juros em sua conta vinculada do FGTS calculados pelas taxas progressivas de 3% a 6% ao ano, conforme o tempo de permanência na empresa, e de acordo com a previsão legal: Leis nºs 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, e pelo Decreto 69.265/71, §2º, combinado com o artigo 4º, parágrafo único do Decreto 73.423/74.

Ademais, ao permitir a opção retroativa, a citada Lei nº 5.958/73 não estabeleceu qualquer restrição ao regime de juros instituído pela Lei nº 5.107/66 e esse é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL Nº 19910-0/PE - JUROS PROGRESSIVOS - FGTS.

A Lei nº 5.958/73 faculta aos empregados ainda não optantes pelo regime instituído pela Lei 5.107/66, a opção com efeitos retroativos a 01/01/67, desde que houvesse concordância do empregador, sem fazer qualquer restrição ao regime de capitalização de juros progressivos. Recurso improvido." (Rel. Min. Garcia Vieira, j. 08/04/92, DJU em 01/06/92, pág. 8030).

E tal matéria já se encontra sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 154) cujo enunciado, dispõe que:

"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966." (Sessão extraordinária de 22/03/1996, Primeira Seção, STJ, DJU 16/05/96, pág 11787)

Desta forma, tendo em vista que a parte Autora optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, conforme comprova o termo de opção juntado à fl. 17, é de se reconhecer o direito à percepção dos juros progressivos, observando-se a prescrição dos créditos anteriores aos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

Os **juros de mora** serão mantidos conforme fixados na r. sentença.

Os **honorários advocatícios** merecem ser mantidos conforme fixados na r. sentença, tendo em vista que o Pleno do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-41/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei n. 8.036/90:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais." (ADI 2736 / DF - DISTRITO FEDERAL, AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO Julgamento: 08/09/2010, Tribunal Pleno, Publicação 29-03-2011)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito as matéria preliminares e, no mérito, nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 21 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204905-71.1997.4.03.6104/SP
98.03.047339-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO LUIZ DE LIMA
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA
No. ORIG. : 97.02.04905-9 2 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

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

O apelante alega, em síntese, que o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação. Alega, também, que no cálculo dos juros de mora não foram incluídos a partir da citação e sim a partir do trânsito em julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Cumprido Decidir.

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

Sem preliminares, passo a análise do mérito.

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

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

No caso, observo que todos os critérios da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo, além dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fls. 291/300).

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

Em seu apelo, o exequente quer fazer valer argumentos, mas deles não se pode extrair, de forma precisa, a origem de eventual diferença. Por este motivo, entendo desnecessária a realização de nova perícia, devendo prevalecer os cálculos do contador.

A Caixa Econômica Federal - CEF apresentou seus cálculos (fls. 260/269). A exequente requereu o envio dos autos à Contadoria Judicial. Em sendo assim, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial para conferência.

Entretanto, quanto aos expurgos (diferenças) concedido pelo v. acórdão (fls. 167/169), e foram corretamente apurados pela Caixa Econômica Federal - CEF, conforme explicitado nos cálculos. Observo que a Contadoria Judicial ao efetivar os cálculos respeitou os exatos termos da sentença e, afinal, concluiu pelo acerto do valor depositado (fls. 258) dizendo expressamente que a Caixa Econômica Federal - CEF depositou total superior àquele devido inclusive salientando a respeito dos juros de mora devidos por força da diferença resultante do expurgo.

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

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

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

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

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

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

Esta C. Corte assim já decidiu:

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

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

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

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

P.R.I.

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

São Paulo, 18 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000991-11.2010.4.03.6109/SP
2010.61.09.000991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : APARECIDA DE JESUS RIBEIRO RAGONHA
ADVOGADO : JULIANE DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
No. ORIG. : 00009911120104036109 3 Vr PIRACICABA/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão.

Trata-se de ação de procedimento ordinário proposta pela parte Autora em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando obter o crédito relativo à aplicação da taxa progressiva de juros, nos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 5.107/66.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o feito sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários e sem custas, diante da gratuidade deferida.

Em razões recursais, sustenta em síntese, a parte Autora, que não recebeu os juros progressivos sendo dever da Caixa Econômica Federal - CEF trazer extratos da sua conta vinculada, nos termos do artigo 333, II, do Código de Processo Civil.

Cumprido decidir.

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

O artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano.

Entretanto, aqueles que optaram pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço até a publicação da Lei n. 5.705/71 tiveram o sistema dos juros progressivos mantido.

A Lei 5.958/73 assegurou a todos o direito de fazer a opção pelo FGTS retroativamente a 1º/01/1967 ou à data de admissão ao emprego, caso seja posterior. Logo, os trabalhadores admitidos até 22/09/1971 e que optaram retroativamente tem direito à aplicação dos juros progressivos:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5107/66. PERMANÊNCIA NA MESMA EMPRESA. COMPROVAÇÃO DA NÃO APLICAÇÃO DA TABELA PREVISTA NO ARTIGO 4º DA LEI 5107/66.

I - Restando comprovada nos autos a opção pelo regime fundiário sob a égide da Lei 5107/66, a permanência na mesma empresa de 1962 a 1988, e a aplicação da taxa fixa de juros de 3% ao ano, é de se reconhecer o direito do autor à percepção dos juros progressivos.

II - A correção monetária deve ser fixada nos moldes do Provimento nº 26/2001 da Egrégia CGJF da 3ª Região.

III - Os juros de mora são devidos, nos termos da legislação substantiva, apenas em caso de levantamento das cotas, situação a ser apurada em execução. Anote-se que, se devidos devem ser fixados ao percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei 10406/02 e, posteriormente, nos termos da lei substantiva, ao percentual de 1% ao mês.

IV - A CEF deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

V - Recurso provido."

(TRF da 3ª Região AC 2003.61.04.013613-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 15/12/2006, p. 288).

No caso, a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 16/05/1968 até rescisão do contrato (fl. 9 e 10).

No entanto, verifica-se pelo documento de fl. 10 que optou pelo FGTS quando ainda vigia a Lei n. 5.107/66, que determinava a aplicação da taxa progressiva de juros, restando caracterizada a carência da ação, em razão da ausência de interesse de agir:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5107/66. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Restando comprovado nos autos que a autora optou pelo FGTS durante a vigência da Lei 5107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos .

II - A aplicação de juros progressivos quanto aos fundistas que optaram pelo FGTS em data anterior ao advento da Lei nº 5705/71 foi corretamente mantida em toda a legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo a reclamar a respeito.

III - Demais disso, caberia à autora comprovar o não creditamento dos juros progressivos sobre a conta vinculada, o que não aconteceu. In casu, somente os extratos comprovariam a não aplicação da taxa progressiva.

IV - Recurso parcialmente provido."

(TRF da 3ª Região, AC 2004.61.10.005558-3, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 14/12/2007, p. 394).

"PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI 5.107/66. JUROS PROGRESSIVOS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JANEIRO/89 (42,72%) E ABRIL/90 (44,80%). ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

1. Preliminar de Agravo Retido não apreciada, eis que não consta aludido recurso.

2. Desnecessária a apresentação dos extratos do FGTS em fase de ação de conhecimento (precedentes do E.STJ e desta E.Corte).

3. Os trabalhadores que originariamente optaram pelo FGTS entre 1º.01.67 e 22.09.71, segundo a Lei 5.107/66, têm direito à taxa progressiva de juros, medida que vem sendo adotada pela CEF em cumprimento ao art. 13, § 3º, da Lei 8.036/90, inexistindo interesse processual para a presente ação, impondo-se a aplicação do art. 267, VI, do CPC.

(...)"

(TRF da 3ª Região, AC 1999.61.11.004549-7, Primeira Turma, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJU 20/02/2008, p. 931).

Inexistente prova de que os juros progressivos não foram aplicados corretamente e, conforme preceitua o artigo 333, I, do CPC, caberia ao autor provar o fato constitutivo do seu direito:

"PROCESSO CIVIL E FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS. ÔNUS DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 333, INCISO I DO CPC.

1. O FGTS tem natureza de garantia social do trabalhador urbano e rural, com amparo no art. 7º, III, da Constituição, cuja importância impõe ao gestor do Fundo o dever de aplicar corretamente os juros visando preservar essa garantia fundamental.

2. Constitui ônus da parte autora instruir a inicial com a prova de que os juros progressivos não foram aplicados em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, mesmo tendo feito opção sob a égide da Lei 5.107/66, sob pena de indeferimento da inicial, por falta de demonstração de seu interesse de agir.

3. Extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir (art. 267, VI do CPC). Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF da 3ª Região, AC 2004.61.04.013545-2, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 29/06/2007, p. 440).

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO FEITA NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Se o autor, que optou pelo sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS durante a vigência da Lei n.º 5.107/66, não acosta à inicial, nem mesmo na oportunidade concedida pelo juiz, prova documental de que os juros progressivos não lhe foram pagos, é de ser extinto o processo sem julgamento do mérito, por ausência de documento indispensável à comprovação do interesse de agir.

2. Apelação desprovida."

(TRF da 3ª Região, AC 2004.61.04.001194-5, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 28/10/2005, p. 413).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 14 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001033-82.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.001033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro

APELADO : SUELI UTCHITEL e outros

: ROBERTA SALMEN NOVAES

: ADRIANA HUDOROVICH

: ANA LUCIA DE OLIVEIRA

: VERA LUCIA ROCHA IMAZAKI

: MARIO BLADO

: DINA TEREZA FERNANDES MARTINS - prioridade

: CARLOS ALBERTO DE CAMARGO PENTEADO

: MARICILDA MENDES ROSSATO

ADVOGADO : OSWALDO PRADO JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00010338220044036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de natureza indenizatória promovida por Sueli Utchitel e outros contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando o pagamento pelo valor de mercado de jóias dadas em penhor, roubadas da Agência bancária depositária. Pleiteia a parte Autora a avaliação dos bens para fixação do valor a ser indenizado ou, alternativamente, a apuração em regular liquidação de sentença.

A r. sentença monocrática julgou PROCEDENTE a ação, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a parte Ré a pagar aos autores a título de reparação de danos materiais as quantias relacionadas para a data de 27.11.2009, além de juros e correção monetária. Houve condenação em danos morais para cada Autor em quantia equivalente a vinte salários mínimos vigente à época do pagamento acrescidos de juros moratórios. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), com fundamento no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

Em razões recursais, sustenta em síntese a parte Ré que foram apurados valores absurdos e extremamente vultosos, em muito excedente ao valor dos objetos então empenhados pelos Apelados, sendo que a Caixa Econômica avalia na forma justa e compatível com o valor de mercado e seria justa a indenização e nem a Lei poderá retroagir para modificar (1,5 vezes o valor da avaliação prévia à contratação, e constante do contrato celebrado), nos termos do inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal. Recorre, também em relação à fixação em danos morais.

Com contrarrazões, subiram os autos

Cumpra decidir.

Primeiramente, examinando a admissibilidade do agravo retido interposto pela CEF, anoto que não houve observância ao disposto no art. 523, § 1º do CPC, pelo que não conheço do recurso.

Para o contrato de adesão, segundo Orlando Gomes: "uma das partes tem de aceitar, em bloco, as cláusulas estabelecidas pela outra, aderindo a uma situação contratual que se encontra definida em todos os seus termos. O consentimento manifesta-se como simples adesão a conteúdo preestabelecido da relação jurídica" (in "Contratos", Editora Forense, 1993).

É o que ocorre no contrato objeto da lide e, diante da natureza jurídica dele, a cláusula que prevê a indenização tarifada, de uma vez e meia o valor da avaliação, no caso de perda ou extravio do bem dado em garantia (jóias empenhadas), não pode prosperar, devendo ser considerada nula, por abusiva.

Com efeito, nula é a cláusula contratual debatida, considerando-se que contraria o princípio da justa indenização e tendo em vista a natureza do contrato, em face da qual não se reconhece renúncia ao direito da parte.

Ressalto que não infirma a pretensão deduzida a avaliação de técnico da CEF, tendo em vista a unilateralidade da prova, ao fim e ao cabo tratando-se de questão redutível à apuração judicial contraditória, no caso legitimamente diferida para a fase de liquidação.

Por fim, não há se cogitar de exclusão de responsabilidade por dolo ou culpa diante da ocorrência de caso fortuito ou força maior, que não se caracterizam em vista da previsibilidade do evento em consideração, nada havendo na espécie que afastasse a incidência do disposto no artigo 774, IV, do Código Civil em sua anterior redação.

A todo o entendimento exposto não falta amparo na jurisprudência, de que são exemplos estes julgados:
"CIVIL. PENHOR. JÓIAS. ASSALTO À AGÊNCIA BANCÁRIA. PERDA DO BEM. RESOLUÇÃO DO CONTRATO. RESSARCIMENTO DO PROPRIETÁRIO DO BEM. PAGAMENTO DO CREDOR. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE CONTRATO NÃO CUMPRIDO. ART. 1.092 DO CÓDIGO CIVIL/1916 E ART. 476, DO CÓDIGO CIVIL/2002.

- *O perecimento por completo da coisa empenhada não induz à extinção da obrigação principal, pois o penhor é apenas acessório desta, perdurando, por conseguinte, a obrigação do devedor, embora com caráter pessoal e não mais real.*

- *Segundo o disposto no inciso IV do art. 774, do Código Civil/1916, o credor pignoratício é obrigado, como depositário, a ressarcir ao dono a perda ou deterioração, de que for culpado.*

- *Havendo furto ou roubo do bem empenhado, o contrato de penhor fica resolvido, devolvendo-se ao devedor o valor do bem empenhado, cabendo ao credor pignoratício o recebimento do valor do mútuo, com a possibilidade de compensação entre ambos, de acordo com o art. 775, do Código Civil/1916.*

- *Na hipótese de roubo ou furto de jóias que se encontravam depositadas em agência bancária, por força de contrato de penhor, o credor pignoratício, vale dizer, o banco, deve pagar ao proprietário das jóias subtraídas a quantia equivalente ao valor de mercado das mesmas, descontando-se os valores dos mútuos referentes ao contrato de penhor. Trata-se de aplicação, por via reflexa, do art. 1.092 do Código Civil/1916 (art. 476, do Código Civil atual).*

Recurso especial não conhecido.

(REsp 730.925/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20.04.2006, DJ 15.05.2006 p. 207, v.u.)

RESPONSABILIDADE CIVIL. PENHOR. EXTRAVIO DE BEM EMPENHADO. INDENIZAÇÃO.

RESPONSABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INEXISTÊNCIA. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PARA AGIR E POR ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA.

I - A DETERMINAÇÃO DE APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR MEIO DE LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO NÃO TORNA A SENTENÇA CONDICIONAL, POR SER PROCEDIMENTO EXPRESSAMENTE PREVISTO NO ART. 606, I, CPC, RESULTANDO PLENAMENTE JUSTIFICADO, NA ESPÉCIE, POIS O DESAPARECIMENTO DO OBJETO DA PERÍCIA - OS BENS DEIXADOS EM GARANTIA JUNTO À CEF - EXIGE O EXAME INDIRETO DE DOCUMENTOS EM QUE CONSTAM AS CARACTERÍSTICAS DE CADA JÓIA EMPENHADA, O QUE SE REALIZARÁ COM VANTAGEM ATRAVÉS DO RITO PREVISTO NO ART. 607, CPC, COM A NOMEAÇÃO DE PERITO, SEGUIDO DE CONTRADITÓRIO PARA MANIFESTAÇÃO DAS PARTES SOBRE O LAUDO PRODUZIDO E DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE ACERTAMENTO DO VALOR A SER AFINAL DESEMBOLSADO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO.

II - EM CASO DE LIQUIDAÇÃO NEGATIVA, DE RESTO IMPROVÁVEL, SUPORTARÃO OS AUTORES AS CONSEQUÊNCIAS PROCESSUAIS PERTINENTES, CABENDO À CEF ACIONAR OS MEIOS PRÓPRIOS PARA TANTO. PRELIMINAR DA NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA.

III - A NECESSIDADE DA PARTE AUTORA OBTER O PROVIMENTO

JURISDICIONAL POSTULADO DECORRE DA NEGATIVA DA CEF EM OFERTAR VALOR CONDIZENTE COM O MERCADO PARA AS PEÇAS DESAPARECIDAS SOB SUA GUARDA. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PARA AGIR NÃO CONFIGURADA.

IV - AO EFETUAR ESPONTANEAMENTE O PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO QUE TEVE POR CORRETA, ASSUMIU A APELANTE A RESPONSABILIDADE PELO ÔNUS DA POSSE SOBRE OS BENS PENHORADOS, RAZÃO PELA QUAL NÃO HÁ QUE SE FALAR EM CARÊNCIA DA AÇÃO POR SUA ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA A CAUSA.

V - O PENHOR CELEBRADO COM A CEF TEM A NATUREZA JURÍDICA DE CONTRATO DE ADESÃO, EM VIRTUDE DO DEVEDOR QUE COM ELA CONTRATA SUBMETTER-SE INTEIRAMENTE ÀS REGRAS PREESTABELECIDAS NO AJUSTE, SEM ESPAÇO PARA NEGOCIAÇÕES QUE TORNEM EQUILIBRADAS AS NORMAS ENTÃO FIRMADAS.

VI - A CLÁUSULA QUE LIMITA A RESPONSABILIDADE DA CEF À INDENIZAÇÃO POR EXTRAVIO DE BEM SOB SUA GUARDA AO ÍNDICE DE 1,5 (UM INTEIRO E CINCO DÉCIMOS) DA AVALIAÇÃO, POR SER ABUSIVA, NÃO TEM APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO, ASSEGURANDO-SE A REPARAÇÃO EFETIVA PELAS PEÇAS DESAPARECIDAS, SEM A RESTRIÇÃO POSTA NO CONTRATO.

VII - A AVALIAÇÃO UNILATERAL DOS BENS CONSTRITOS, PROCEDIDA PELOS PROFISSIONAIS PERTENCENTES AO QUADROS FUNCIONAIS DA CEF, NÃO ESTÁ IMUNE DE REEXAME NA VIA JUDICIAL, A FIM DE SER AFERIDO O SEU ACERTO OU NÃO, ALIÁS FUNÇÃO PRECÍPUA DO PODER JUDICIÁRIO, A QUEM CABE DITAR O DIREITO COM A CARACTERÍSTICA DA DEFINITIVIDADE PRÓPRIA AOS PROVIMENTOS QUE EMITE, ATRIBUTO DE QUE NÃO SE REVESTEM OS ATOS PRATICADOS PELA EMPRESA PÚBLICA EM REFERÊNCIA.

VIII - A AUSÊNCIA DE CULPA OU DOLO NO EVENTO QUE IMPLICOU NO DESAPARECIMENTO DOS BENS PENHORADOS, QUANDO DO ROUBO DE QUE FOI VÍTIMA SUA AGÊNCIA, NÃO SERVE PARA DESONERÁ-LA DA RESPONSABILIDADE QUE LHE É ÍNCITA, EM VIRTUDE DA CONDIÇÃO QUE OSTENTA NA RELAÇÃO JURÍDICA EXISTENTE ENTRE AS PARTES, DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DEPOSITÁRIA DAS PEÇAS DEIXADAS SOB SUA GUARDA.

IX - A INSURGÊNCIA ATINENTE À APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA APENAS A CONTAR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO NÃO SE MOSTRA PERTINENTE, POIS A LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA DAR-SE-Á POR ARBITRAMENTO, QUANDO, SOMENTE ENTÃO, SERÁ AQUILATADO O VALOR DE MERCADO DAS PEÇAS ROUBADAS, INICIANDO-SE, A PARTIR DA DATA DO LAUDO, A INCIDÊNCIA DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DA QUANTIA QUE FOR, ENTÃO, ARBITRADA.

X - APELAÇÃO IMPROVIDA.

(TRF 3ª Região, AC Proc. nº 20006111006967-6, Rel. Marisa Santos, DJ 14/05/2003, v.u.)

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PENHOR. ROUBO DE BENS EMPENHADOS. INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO CDC. JUSTA INDENIZAÇÃO. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO DOS BENS. PROVA UNILATERAL DO VALOR DAS JÓIAS ROUBADAS - INCABÍVEL SUA ACEITAÇÃO PELO JUÍZO - RECURSOS DAS PARTES IMPROVIDO.

1. Não se pode afastar a aplicabilidade do CDC - Lei nº 8.078/90 - à espécie, na medida em que deixa claro, em seu art. 3º, que os contratos bancários devem a ele se submeter.

2. A avaliação unilateral das jóias, realizada por funcionários da CEF, não atendeu aos requisitos legais, previstos nos arts. 761 e 770 do Código Civil de 1916, então vigente, na medida em que não especificados os bens deixados em garantia, detalhadamente.

3. A ausência de culpa ou dolo por parte da ré, quanto ao fato que ocasionou a perda das jóias dadas em garantia, não retira sua responsabilidade de indenizar, vez que era depositária das referidas peças, cabendo-lhe zelar pelos bens deixados sob sua guarda.

4. O contrato bancário se caracteriza como contrato de adesão, e a avaliação realizada pela CEF, de forma unilateral, não pode prevalecer e deve ser revista, para adequar o montante da indenização ao real valor dos bens subtraídos.

5. A instituição bancária credora deve pagar à proprietária dos bens subtraídos o seu valor de mercado, com o desconto do montante relativo ao mútuo que os referidos bens garantiam (Precedentes).

6. O montante devido será apurado em liquidação de sentença, que se dará nos termos do art. 606 do CPC, isto é, por arbitramento, pois o desaparecimento do objeto da perícia - os bens deixados em garantia - torna imprescindível a apuração do valor da indenização através do exame indireto dos documentos acostados aos autos, em que constam as características de cada jóia empenhada, o que se realizará com propriedade através do procedimento previsto no art. 607 do mesmo diploma legal, isto é, com a nomeação de perito, seguido de contraditório para manifestação das partes sobre o laudo produzido e da prolação da sentença de acerto do valor a ser, afinal, desembolsado CEF. Na mesma ocasião, serão deduzidos os valores eventualmente já quitados pela instituição financeira. Precedentes desta Corte.

7. Em que pese o fato de o documento colacionado pela demandante, traduzido por especialista juramentado, noticiar o valor dos bens, por pessoa que conhecia bem as jóias de cuja conservação se desincumbiu por muitos anos, o certo é que se trata de prova unilateral, devidamente impugnada pela parte contrária, em desacordo com as normas da lei processual civil, de modo que não pode ser aceita pelo Juízo. 8. Recursos improvidos. Sentença mantida.

(TRF-3ª Região, AC Proc. nº 2000.61.00.000347-6, 5ª Turma, Rel. Des.Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 983, v.u.)

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO.

1. Não é condicional a sentença que proclama o an debeatur mas deixa a apuração do respectivo quantum para a fase de liquidação, dado que sua eficácia não depende de fato futuro e incerto. Também não encerra ofensa ao art. 93, IX, da Constituição da República, considerada a sua adequada fundamentação.
2. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os autores aplica-se a Lei n. 8.078 (Código de Defesa do Consumidor), de 11.09.90 (art. 3º, caput e §§ 1º e 2º, e art. 2º).
3. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.
5. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, caput, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553, que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio pacta sunt servanda e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).
6. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.
7. Concedida ou não assistência judiciária (Lei n. 1.060/50, art. 11), na hipótese de ser sucumbente o réu, deve ele arcar com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Estes são fixados, em regra, em função do montante da condenação, pois devem representar a correspondente remuneração do advogado. Não se justifica arbitramento inferior ao mínimo legal (CPC, art. 20, § 3º), pois a equidade não autoriza prejudicar o autor, cuja demanda, por outro lado, não exige excepcional diligência advocatícia que permita a majoração da verba.
8. Preliminar rejeitada. Apelações parcialmente providas.

(TRF-3ª Região, AC Proc. nº 1999.61.05.015913-3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Andre Nekatschalow, DJU DATA:22/08/2006 PÁGINA: 315, v.u.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO DE MÚTUA COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. ROUBO DE JOIAS. NULIDADE DA SENTENÇA: AFASTAMENTO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO LIMITADA A 1,5 VEZ O VALOR DA AVALIAÇÃO ADMINISTRATIVA. CLÁUSULA ABUSIVA. NULIDADE. JUSTA REPARAÇÃO. VALOR REAL DE MERCADO DAS PEÇAS EMPENHADAS. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- I - Trata-se de contrato de empréstimo de mútuo com garantia pignoratícia, onde a instituição/recorrida empresta determinada quantia em dinheiro, equivalente ao valor de avaliação de jóias dadas em garantia pela autora/recorrida.
- II - Não há se falar em nulidade da r. sentença monocrática, por afronta aos artigos 128 e 460 do CPC, e ao artigo 93, IX, da CF/88, eis que a determinação de se apurar o quantum devido em liquidação de sentença em nada afasta a higidez do r. decism, pois reconheceu o direito pleiteado pela apelada, condenando a apelante ao pagamento de indenização, e ordenando, apenas, a respectiva apuração em momento futuro.
- III - É aplicável aos contratos bancários, assim considerado o contrato em debate, o Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 297 do STJ: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."
- IV - In casu, a cláusula contratual que fixa a indenização em uma vez e meia o valor da avaliação administrativa realizada unilateralmente pela instituição financeira, na hipótese de perda do objeto do penhor, é evidentemente

abusiva, pois beneficia uma das partes (a entidade financeira) em detrimento da outra (o mutuário), com a limitação à reparação do dano por ele sofrido em montante inferior ao valor real de mercado das peças dadas em garantia, sendo nula de pleno direito, na forma do art. 51, I e IV, do CDC.

V - A fim de restabelecer o equilíbrio contratual, na forma preceituada pelo Código consumerista, deve ser considerado, a título de indenização pelo dano material sofrido pela autora, o real valor de mercado das joias roubadas, a ser apurado em liquidação de sentença. Precedentes: TRF 3ª Região, 1ª Seção, EInf 1999.61.05.007096-1, Rel. Des. Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 16.07.2009, DJ 12.08.2009; 1ª Seção, EInf 2000.61.00.028194-0, Rel. Des. Federal RAMZA TARTUCE; e TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2000.36.00.009151-1, Des. Federal FAGUNDES DE DEUS, j. 09.07.2008, DJe 15.08.2008.

VI - O roubo das peças dadas em penhor, por si só, não configura o dano moral, sendo necessária a demonstração, pela parte, de que as joias roubadas possuíam valor sentimental inestimável, provocando abalo emocional a justificar a indenização por danos morais, o que, no caso sub judice, não ocorreu. Precedentes: TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2000.36.00.009151-1, Rel. Des. Federal FAGUNDES DE DEUS, j. 09.07.2008, DJ 15.08.2008; e TRF 5ª Região, 1ª Turma, AC 2003.81.00.009427-1, Rel. Des. Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, j. 30.07.2009, DJ 28.08.2009.

VII - Apelação parcialmente provida, para afastar a condenação ao pagamento de danos morais, reconhecida a sucumbência recíproca, nos termos constantes do voto.

(TRF-3ª Região, AC Proc. nº 2000.61.05.019502-6, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI DATA:17/12/2009 PÁGINA: 270, v.u.)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. PENHOR DE JÓIAS. FURTO. INDENIZAÇÃO DEVIDA PELO VALOR DE MERCADO. NULIDADE DA SENTENÇA. HONORÁRIOS.

1. Não se verifica nulidade em sentença proferida no bojo de ação ordinária, que visa o recebimento de indenização por danos materiais em face de roubo de jóias dadas em garantia de contrato de mútuo, quando remete para a fase de liquidação, conforme os termos do artigo 608 e seguintes, do Código de Processo Civil, a determinação do quantum indenizatório.

2. As contratações da espécie subsumem-se aos comandos do art. 3º § 2º da Lei de Defesa do Consumidor, na medida em que versam atividade de crédito fornecida no mercado de consumo, qualificando-se os tomadores que às mesmas aderem como adquirentes finais, pois contraem operação que substancia modalidade de prestação de serviço de crédito, utilizando os recursos daí advindos para lograr concluir seus negócios, sejam eles particulares ou empresariais, sendo, portanto, consumidores. Ressalta-se, ainda, a edição da Súmula 297, do Colendo Superior Tribunal de Justiça e a ADI. 2591.

3. Ocorrido o furto das jóias no interior da agência da requerida, esta é responsável pela indenização respectiva, que deve se realizar pelo valor de mercado, conferindo-lhe a amplitude necessária para manutenção do equilíbrio contratual.

4. Verba honorária afastada, ante a sucumbência recíproca, devendo as partes arcar cada qual com aquela devida a seus respectivos patronos.

5. Apelação que se dá parcial provimento, para reformar a r. sentença apenas no tocante à sucumbência.

(TRF-3ª Região, AC Proc. nº 1999.61.05.005700-2, 2ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 CJI DATA:20/05/2010 PÁGINA: 191, v.u.)

Em relação ao pedido de indenização por danos morais, anoto que para sua caracterização é necessária a demonstração de efetivo abalo emocional e moral decorrente do fato, no caso dos autos limitando-se a parte Autora a alegações genéricas de sofrimento.

A sucumbência no caso em tela é recíproca, uma vez que o pleito inicial restou indeferido em relação ao pedido de indenização por danos morais, não decaindo a parte Autora de parcela mínima do pedido, cada parte devendo arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557 §1º - A do Código de Processo Civil e artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006377-13.2010.4.03.6112/SP
2010.61.12.006377-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : YOGI WATANABE JUNIOR
ADVOGADO : RENATA CARDOSO CAMACHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
No. ORIG. : 00063771320104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Yogi Watanabe Junior contra a sentença de fls. 89/90, que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e deixou de condenar o autor em honorários advocatícios nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

O apelante alega, em síntese, que:

- a) tem direito aos juros progressivos (de 3% a 6% ao ano), conforme o tempo de permanência na mesma empresa;
- b) tem direito ao pagamento dos expurgos gerados nos planos econômicos "Verão" e "Color I";
- c) tem direito a correção monetária e juros de mora;
- d) são devidos honorários advocatícios e estes devem ser arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (fls. 93/121).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 122v.).

Decido.

Juros progressivos. A Lei n. 5.107, de 13.09.66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, previu a incidência de juros sobre os depósitos, na progressão de 3% a 6%, para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo lapso de tempo fixado no seu art. 4º.

Em 21.09.71, adveio a Lei n. 5.705, cujo art. 1º alterou a redação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 e fixou em 3% a. a. (três por cento ao ano) a capitalização dos referidos juros. Todavia, manteve sua progressividade para as contas vinculadas existentes à data de sua publicação, consoante seu art. 2º, desde que o empregado permanecesse na mesma empresa, pois, no caso de mudança de emprego, o direito à progressividade cessaria e os juros passariam a incidir à taxa de 3% a. a. (três por cento ao ano).

Em 10.12.73, foi editada a Lei n. 5.958, que possibilitou aos empregados que não optaram pelo regime quando do advento da Lei n. 5.107/66 o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 01.01.67 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. Porém, omitiu-se a respeito do alcance de seus efeitos, sobretudo no que diz respeito à taxa de juros. Para os tribunais, a taxa progressiva de juros deveria incidir retroativamente, com respaldo na mencionada lei, orientação que culminou na Súmula n. 154 do Superior Tribunal de Justiça:

"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei n. 5.107, de 1966."

Conclui-se, portanto, que os empregados admitidos até 22.09.71, data de publicação da Lei n. 5.705, e que optaram pelo FGTS nos termos da Lei n. 5.958/73 fazem jus à capitalização de juros progressivos. E não o fazem os contratados após. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"EMENTA: FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ - opção feita após o advento da lei 5.958/73 - necessidade de atendimento aos requisitos legais.

(...)

5. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10.12.73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

(...)

7. Recurso especial da CEF não conhecido e improvido o recurso especial do autor."

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 459.230, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 24.06.03, DJ 25.08.03, p. 282)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e deixou de condenar o autor em honorários advocatícios nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Os documentos de fls. 27/28 e 32/33 comprovam que o autor fez a opção pelo FGTS em 30.05.84, não fazendo jus, portanto, aos juros progressivos e conseqüentemente, não há o que se falar em expurgos sobre o saldo gerado. Ademais, os honorários advocatícios deixaram de ser aplicados por ser o autor beneficiário da Lei n. 1.060/50, não devendo ser reformada a sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023148-05.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.023148-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RSM CACAMBAS ESTACIONARIAS E TERRAPLANAGEM LTDA -ME e outros
: RAIMUNDO RODRIGUES DE SOUZA MARQUES
: ANTONIA DA SILVA MARQUES
ADVOGADO : MANUEL EDUARDO DE SOUSA SANTOS NETO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00231480520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Ante o desamparamento do presente feito da ação de execução de que se originou e a ausência do contrato objeto da cobrança, converto o julgamento em diligência para determinar à autora que providencie cópia dos autos da Execução Extrajudicial n. 0015400-19.2010.403.6100.

2. Prazo: 5 (cinco) dias.

3. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008285-40.1993.4.03.6100/SP

93.03.103950-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELANTE : ROBERTO IZIDORO DE SOUZA e outros
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
APELANTE : REGINA TARIFA DIAS
: ROITHER MARINUCCI CAMPOS
: ROBERTO DARIO JUNIOR
: RONALDO MAGNO RIBEIRO DE MORAIS
: REGINA KAKAZU
: ROMEU OSHIRO
: RICARDO KUBO
: ROSANGELA APARECIDA RODRIGUES LEAL
: RENATA CRISTINA MONTORO MELLIM
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outros
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 93.00.08285-0 14 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se do agravo previsto no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, interposto em face da decisão do Relator que apreciou monocraticamente os recursos ofertados contra a sentença e que negou seguimentos às apelações, condenando a Caixa Econômica Federal nos consectários nela especificados e não condenou a honorários advocatício por força da Medida Provisória 2164-41, de 24 de agosto de 2001, que alterou a Lei 8.036, de 11 de maio de 1990 e introduziu o art. 29-C.

A agravante sustenta em síntese a reforma parcial da r. decisão, ao argumento de que é devido os honorários advocatícios, ainda que por força de lei, não pode prejudicar o crédito devido ao advogado.

Cumprido decidir.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e dos E. STF e STJ.

Razão assiste ao agravante.

No tocante à questão relativa à verba honorária, anoto recente pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na Lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais." (ADI 2736 / DF - DISTRITO FEDERAL, AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO
Julgamento: 08/09/2010, Tribunal Pleno, Publicação 29-03-2011)
Assim, é devido a cobrança dos honorários advocatícios.

Os honorários devem ser fixados em 10% sobre o valor total da condenação, conforme artigo 20, § 3º, do CPC.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, cc. o §1º do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento ao agravo legal, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.059812-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : NILDO CURTOLO e outros
: JOSE DOS SANTOS NASCIMENTO
: NELSON CHAVES
: VANDERLEI DONIZETE BERTELLINI
: JOAO FERNANDES CHAVES SOBRINHO
ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
No. ORIG. : 98.07.01996-6 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de ação ordinária versando a aplicação de índices de correção monetária sobre depósitos em conta vinculada do FGTS, já em fase de execução do julgado, objetivando a reforma de sentença que, acolhendo alegação de acordo entre as partes Srs. Nildo Curtolo, José dos Santos Nascimento, Nelson Chaves, Vanderlei Donizete Bertelli e João Fernandes Chaves Sobrinho julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, II e extinto o feito sem resolução de mérito em relação ao Sr. José Moreira da Silva, nos termos do artigo 267, VI todos do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários.

Em razões recursais sustenta em síntese a apelante a reforma parcial da r. sentença, ao argumento de que é devido o crédito decorrente da condenação da requerida em honorários advocatícios, mesmo feita transação na forma veiculada pela LC 110/01, posto que a transação feita entre as partes, ainda que por força de lei, não pode prejudicar o crédito devido ao advogado.

Cumprido decidir.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e dos E. STF e STJ.

Razão assiste ao apelante.

No tocante à questão relativa à verba honorária, anoto recente pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na Lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais." (ADI 2736 / DF - DISTRITO FEDERAL, AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO
Julgamento: 08/09/2010, Tribunal Pleno, Publicação 29-03-2011)
Assim, é devido a cobrança dos honorários advocatícios.

Os honorários devem ser fixados em 10% sobre o valor total da condenação, conforme artigo 20, § 3º, do CPC.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, cc. o §1º do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento ao recurso de apelação na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031544-30.1994.4.03.6100/SP
2008.03.99.001477-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ
APELADO : GILBERTO ORTIZ espolio e outro
: MARIA INES COSTA
ADVOGADO : OTAVIO RIBEIRO
PARTE RE' : FEDERAL SAO PAULO S/A CREDITO IMOBILIARIO
No. ORIG. : 94.00.31544-9 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão monocrática que negou provimento à sua apelação.

Alega a embargante, em síntese, a existência de contradição no julgado.

É o relatório. Cumpre decidir.

Com efeito, a decisão monocrática incorreu em contradição, visto que acolheu as razões do apelo, mas, em seu dispositivo, negou provimento à apelação.

No mesmo sentido, o julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento de Embargos de Declaração, quando da existência de contradição:

"EMENTA: A contradição que dá margem aos embargos declaratórios é a que se estabelece entre os termos da própria decisão judicial - fundamentação e dispositivo - e não a que porventura exista entre ela e o ordenamento jurídico. Pretensão de conversão do julgamento em diligência inviável."

(STF, RE.ED. nº 174144/RS. Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE. DJ, 13/03/98)

Assim, para sanar a omissão, acolho os embargos de declaração, nos termos do inciso II do art. 535 do Código de Processo Civil, para que onde constou:

"À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima."

Passe a contar:

"À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima".

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, na forma da fundamentação acima.

Intime-se.

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

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044551-79.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.044551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MARIA DIAS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIA MASCHIETTO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

No. ORIG. : 00445517920004036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 424/425 razão do julgamento da apelação às fls. 408/422, disponibilizado no D.E. em 29/06/2011.

Certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 408/422 e, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032542-85.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.032542-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FABIA MASCHIETTO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00325428520004036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 236/237 razão do julgamento da apelação às fls. 234/234v, disponibilizado no D.E. em 29/06/2011.
Certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 234/234v e, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024948-05.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.024948-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARCO ANTONIO DIEZ
ADVOGADO : VANESSA COELHO DURAN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00249480520094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pelas partes contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial em relação ao pleito de devolução de valores cobrados a maior e extinguiu o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante ao reconhecimento da prescrição. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios, observando-se a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Cumpra decidir.

Convém salientar, inicialmente, que não há que se falar em realização de prova pericial nos autos da revisão contratual de mútuo habitacional, uma vez que a questão refere-se exclusivamente a matéria de direito, dispensando-se a prova pericial, e passando-se ao julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, a alegação de que a r. sentença deve ser anulada face a não realização da perícia não merece prosperar.

*" SFH. PRESTAÇÃO. REAJUSTE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PROVA PERICIAL .
DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.*

- Esta Corte já se manifestou no sentido da desnecessidade de realização de prova pericial na hipótese em que se pretende revisar os reajustes de prestação de contrato firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação. - Agravo regimental desprovido." (STJ, AGREsp 653642/DF, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, 3.ª Turma, julg. 03/05/2005, pub. DJ 13/06/2005, pág. 301)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REAJUSTAMENTO DAS PRESTAÇÕES DA CASA PRÓPRIA. PROVA PERICIAL PARA APURAÇÃO DOS VALORES. DESNECESSIDADE. - É lícito ao juiz ao indeferir pedido de realização da prova pericial para apuração dos valores das prestações da casa própria, adquirida junto ao SFH, diante da simplicidade dos cálculos relativos à matéria em discussão. - Recurso improvido."

(STJ, REsp 215808/PE, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 1.ª Turma, julg. 15/05/2003, pub. DJ 09/06/2003, pág. 173)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na seqüência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ. 4. Recurso especial conhecido e não-provido."

(STJ, REsp 215011/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 2.ª Turma, julg. 03/05/2005, pub. DJ 05/09/2005, pág. 330)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07, DO STJ. DISCUSSÃO ACERCA DA NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL EM SEDE DE AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO FIRMADO NO ÂMBITO DO SFH. PRECEDENTES. (...) 2. Hipótese em que o acórdão recorrido, com base no contexto fático-probatório, entendeu pela desnecessidade de realização de prova pericial em sede de ação revisional de contrato de mútuo firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, cujo reexame revela-se insindicável pelo STJ, em sede de recurso especial (Precedentes: RESP 390135 / PR ; Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 03.11.2003; RESP 267172 / SP ; Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18.11.2002.) 3. Ainda que assim não fosse, revela-se inequívoco que não se caracteriza a violação ao princípio da ampla defesa o indeferimento de prova pericial para fins de apuração dos valores da casa própria adquiridos pelo SFH (Precedentes: RESP 215808 / PE ; Rel. MIN. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 09.06.2003; RESP 81000 / BA ; Rel. MIN. PEÇANHA MARTINS, DJ de 16.12.1996; RESP 83794 / BA ; Rel. MIN. JOSÉ DE JESUS FILHO, DJ de 10.06.1996) mercê de o mesmo encerrar fundamento eminentemente constitucional. 4. Agravo Regimental improvido." (STJ, AGREsp 644442/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, julg. 03/03/2005, pub. DJ 28/03/2005, pág. 209)

"PROCESSUAL CIVIL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. PROVA PERICIAL. QUANDO DESNECESSARIA. 1. Incumbe ao juiz sopesar a necessidade das provas requeridas, indeferindo as diligências inúteis e protelatórias. 2. Fato já com prova do nos autos e que independe de conhecimentos técnicos prescinde de demonstração mediante perícia. 3. Inteligência dos arts. 130 e 420 do CPC. 4. recurso não conhecido." (STJ, REsp 81000/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, 2.ª Turma, julg. 04/11/1996, pub. DJ 16/12/1996, pág. 50833)

A propósito, cumpre destacar trechos de recentes decisões do e. Superior Tribunal de Justiça no sentido da prescindibilidade da perícia:

"(...) DECIDO: - Violação ao Art. 332, do CPC: O acórdão recorrido decidiu toda a controvérsia com alicerce nos fatos e documentos da causa. A sentença considerou possível o julgamento antecipado da lide. No julgamento do recurso de apelação a preliminar de nulidade da sentença foi rejeitada nestes termos: "Não há que se falar em ocorrência de cerceamento de defesa, tão-somente pela ausência de realização de perícia, quando se observa que a matéria aventada é eminentemente de direito, podendo ser ilidida questão dos valores devidos a título de possível descumprimento do contrato quando da realização do processo executivo." (fl. 245). Sustenta a apelante, que a sentença é nula por não ter sido respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa, porquanto, "quando da apresentação de sua defesa, CAIXA protestou e requereu a produção de provas, em especial, a prova pericial, contudo, o MM. Juiz Monocrático entendeu pela desnecessidade de realização daquela prova e julgou antecipadamente a lide." (fl. 270). A jurisprudência do STJ proclama que não há ilegalidade nem cerceamento de defesa na hipótese em que o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. (...)" (Resp nº 898508, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 02.03.2007)" (...) Nas razões do especial, alega ofensa ao artigo 332 do Código de Processo Civil, afirmando cerceamento de defesa, ante o indeferimento de perícia para constatar a existência ou não de anatocismo; contrariedade ao disposto no art. 6º, "c", da Lei 4.380/64 e divergência jurisprudencial no tocante ao critério de amortização da dívida; e, por fim, pugna pela possibilidade de cobrança de juro sobre juros. É o breve relatório. 2. Primeiramente, quadra assinalar, que as questões jurídicas versadas a partir do art. 6º, § 1º, da LICC, tais como postas nas razões do recurso especial, não foram apreciadas pelo Tribunal de origem; não houve emissão de juízo quanto às indigitadas normas legais, tampouco o manejo de embargos declaratórios pela parte, de forma a provocar a apreciação respectiva, o que impede o conhecimento do presente recurso a tal respeito, por ausência de prequestionamento, nos termos da Súmula 282 do STF. 3. Não configura cerceamento de defesa o julgamento da causa, sem a produção de prova pericial, quando o tribunal de origem entender substancialmente instruído o feito, declarando a existência de prova s suficientes para seu convencimento. Não de ser levados em consideração o princípio da livre admissibilidade da prova e do livre convencimento do juiz, que, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, permitem ao julgador determinar as provas que entender necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento das que considerar inúteis ou protelatórias. Dessa forma, não há falar em cerceamento de

defesa, por ausência de produção de prova, uma vez que a decisão vergastada procedeu à devida análise dos fatos e a sua adequação ao direito. Além disso, rever os fundamentos, que levaram a tal entendimento, demandaria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. (...)" (Resp nº 923758, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 09.05.2007)

Não pode prevalecer a alegação de existência de prescrição da ação para anular ou rescindir o contrato, pois a lide versa a revisão contratual e não a sua rescisão. Ademais, o contrato objeto desta demanda encontrava-se em plena vigência, sendo o termo "a quo" da prescrição permanentemente renovado, visto tratar-se de relação continuada.

Por essas razões, presentes todas as condições da ação, de rigor a anulação da sentença a fim de seja apreciado o pedido inicial.

Todavia, entendo desnecessário o retorno dos autos à Vara de origem para o exame do mérito da ação, tendo em vista que se aplica ao caso o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por se tratar de questão exclusivamente de direito e a causa estar em condições de imediato julgamento.

É nesse sentido o posicionamento dominante no Superior Tribunal de Justiça, consoante se depreende da jurisprudência acostada pelos Il. Mestres Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, na obra Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª edição, Editora Saraiva, 2007. Confira-se:

O §3º do artigo 515 aplica-se, por analogia, às situações em que o tribunal reconhece a nulidade da sentença (no caso, por se tratar de decisão "extra petita") e está diante de causa madura para o julgamento (RF 378/330 - acórdão relatado pelo Des. Roberto Bedaque). (fls. 668/669).

No julgamento do mérito subsequente à cassação da sentença terminativa, é permitido ao tribunal decretar a improcedência da demanda, sem que isso esbarre nas vedações da reformatio in pejus (STJ - 5ªT., REsp 645.213, rel. Min. Laurito Vaz, j. 18.10.05, negaram provimento, v.u., DJU 14.11.05, p.382) (fls. 669).

Passo, assim, ao julgamento do feito.

A jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que o cessionário de imóvel financiado nos moldes do SFH está, nos termos da Lei nº 10.150/2000, legitimado a discutir e demandar em juízo as questões pertinentes às obrigações e direitos assumidos através do denominado "contrato de gaveta".

A propósito transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. IMÓVEL FINANCIADO. CESSÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. FUNDAMENTO INATACADO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. O recorrente não impugnou o fundamento do Tribunal a quo segundo o qual não se vislumbra subsunção exequível ao caso, ainda mais quando a ação prosseguiu entre as partes remanescentes, com julgamento favorável à autora. Incidência da Súmula 283/STF.

2. "O adquirente de imóvel através de "contrato de gaveta", com o advento da Lei 10.150/200, teve reconhecido o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, tem o cessionário legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos" (Resp 705.231/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.05.05).

3. As restrições veiculadas pelas Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade a seu descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS.

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido"

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA RESP - 200702154700 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA DJ DATA:21/11/2007 Relator(a) CASTRO MEIRA)

Ocorre que o artigo 20 da referida Lei dispendo sobre a regulamentação dos contratos, reconhecendo a legitimidade dos cessionários, impõe que os contratos tenham sido firmados até 25 de outubro de 1996, hipótese que não se enquadra os autores e, nesta circunstância sendo obrigatória a anuência da instituição financeira.

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE

DO ART. 20 DA LEI N.º 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI N.º 8.004/90.

1. O Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda e Cessão de Direitos foi celebrado em 7 de novembro de 1997, data posterior ao estabelecido no art. 20 da Lei nº 10.150/00, o que evidencia a ausência de legitimidade por parte dos apelantes para pleitearem a revisão contratual.

2. A Lei de n.º 8004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de n.º 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.

3. Apelação desprovida."

(TRF TERCEIRA REGIÃO APELAÇÃO CÍVEL 200761040044873: SEGUNDA TURMA DJF3 DATA:24/07/2008 Relator(a) JUIZ NELTON DOS SANTOS)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, rejeito a preliminar, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte Autora para ANULAR a r. sentença recorrida e, nos termos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, III e V c.c. o artigo 329, do CPC e, com fulcro no artigo 557 do mesmo *codex*, julgo extinto o processo com apreciação do mérito, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 10 de outubro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029588-23.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.029588-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : LUCIMARA PEREIRA DA SILVA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUCIMARA PEREIRA DA SILVA
APELADO : CAL SINHA S/A IND/ E COM/ DE CALCAREOS massa falida
ADVOGADO : PEDRO SALES
SINDICO : PEDRO SALES
No. ORIG. : 09.00.00001-9 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 110/111: Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão de fls. 100/100º que negou seguimento ao seu recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que a decisão embargada está eivada de omissão, não tendo se pronunciado sobre a manutenção da multa moratória, requerida em seu recurso de apelação.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Merecem parcial acolhida os embargos de declaração.

De fato, a decisão embargada deixou de pronunciar-se sobre a manutenção da multa moratória, requerida em seu recurso de apelação.

Evidenciada, pois, a omissão apontada, é de se esclarecer a decisão embargada.

A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

Na hipótese de falência, porém, dispõe o artigo 23, parágrafo único e inciso III, da Lei de Falências que não podem ser reclamadas na falência as penas pecuniárias por infração de leis penais e administrativas.

Na verdade, com a decretação da falência, o devedor insolvente é substituído pela massa falida, constituída pelo conjunto dos credores e pelo patrimônio do devedor, de modo que exigir da massa falida o pagamento de penas pecuniárias é punir terceiros alheios à infração.

Aliás, a matéria foi objeto das Súmulas nºs 192 e 565 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, "verbis":

Não se inclui no crédito habilitado em falência a multa fiscal com efeito de pena administrativa.

A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência.

Tal entendimento, ademais, também se aplica às execuções fiscais, em conformidade com os recentes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Não é cabível a cobrança de multa moratória da massa falida em execução fiscal, haja vista o seu caráter administrativo. Deve-se evitar que a penalidade em questão recaia sobre os credores habilitados no processo falimentar, que figuram como terceiros alheios à infração. Incidência das Súmulas 192 e 565 / STF.

(REsp nº 686222 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 18/06/2007, pág. 246)

É indevida a multa moratória em execução fiscal movida contra a massa falida (Súmulas nºs 192 e 565 do STF).

(REsp nº 447385 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02/08/2006, pág. 239)

Desse modo, é inexigível a aplicação de multa moratória no caso de execução proposta contra massa falida, matéria que, embora não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode ser conhecida de ofício, por se tratar de questão de ordem pública.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - DECISÃO QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO, DO MONTANTE DEVIDO, DO VALOR CORRESPONDENTE À MULTA MORATÓRIA - PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada, ao contrário do que alega, está devidamente fundamentada, ainda que de forma sucinta: a multa foi excluída do débito exequendo, com fulcro no art. 23 da Lei de Falências, norma que, conforme asseverou o D. Magistrado "a quo", pode ser aplicada de ofício.

2. A multa moratória é inexigível na hipótese de falência (art. 23, § único e inciso III, da Lei de Falências e Súmula 565 do STF).

3. Muito embora a exclusão da multa moratória não tenha sido requerida pela massa falida, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública. Precedentes (TRF4, AG 96.04.000440-9 / PR, 2ª Turma, Relator Juiz Edgar A. Lippman Jr., DJU 05/02/97, pág. 5422; TRF4, AG nº 1999.04.01.132873-0 / SC, 2ª Turma, Relatora Juíza Tânia Escobar, DJU 19/07/2000, pág. 100).

4. Preliminar rejeitada. Agravo improvido.

(AI nº 2006.03.00.022296-3, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 07/08/2007, pág. 373)

EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. As pessoas elencadas no artigo 4º da Lei 6.830/93 mencionadas na certidão de dívida ativa, podem figurar no pólo passivo da execução fiscal.

2. Em se tratando de agravo de instrumento interposto de decisão liminar, processa-se o recurso independentemente da intimação da parte agravada, que ainda não foi citada e não tem advogado constituído nos autos.

3. A multa fiscal moratória constitui pena administrativa e não se inclui no crédito tributário habilitado em falência (STF, súmula nº 565).

4. O título executivo extrajudicial deve ser líquido, certo e exigível e, em se tratando de pressupostos de existência da ação executiva, pode o Juiz de ofício determinar a exclusão da multa indevidamente cobrada.

5. Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 2006.03.00.017106-2, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJU 08/08/2006, pág. 422)

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração**, para esclarecer que a multa moratória é inexigível nas execuções fiscais ajuizadas contra massa falida, podendo a matéria ser apreciada de ofício.

Mantenho, quanto ao mais, a decisão embargada.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00018 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021283-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021283-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

REQUERENTE : NEUSA MARIA MATHEO CASTRO TOURON

: CHRISTIANE MATHEO PRIANTI CHAVES

: PAULO ALEXANDRE MATHEO PRIANTI CHAVES

ADVOGADO : DANIELLA TAVARES IORI LUIZON MIRANDA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 04576655019824036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.56/59: Alegam os autores que a negativa da liminar pretendida baseada no entendimento de ter havido contrasenso na sua concessão em predileção ao juízo de cognição exauriente obtido na sentença, ignora que o recurso de apelação devolve o conhecimento da matéria ao tribunal, negando vigência ao artigo 515 do CPC.

No caso dos autos a liminar foi indeferida por ausência do "fumus boni iuris", ou seja, em uma análise inicial não se vislumbrou a probabilidade da existência do direito invocado. Evidentemente, tal análise não é definitiva e poderá ser reformulada após a análise detalhada das teses e elementos probatórios carreados aos autos da medida cautelar, bem como por ocasião da análise do recurso de apelação nos autos principais.

Assim, **indefiro** o pedido da requerente.

Afinal, determino o apensamento da presente medida cautelar aos autos do processo principal - Apelação Cível nº 0457665-50.1982.4.03.6100, na forma estatuída pelo artigo 809, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014286-20.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.014286-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SEBASTIAO EVILASIO DE ANDRADE e outro
: ROSANA APARECIDA MARIN DE ANDRADE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação (fls. 216/224) interposto em face da r. sentença que, em sede de ação de nulidade cumulada com revisão contratual, julgou improcedente o pedido formulado na inicial.

Compulsando os autos verifica-se que os advogados da parte autora renunciaram ao mandato que lhes foi outorgado (fls. 269/272).

Determinada a intimação pessoal para a constituição de novo procurador, foi regularmente efetivada pelo Sr. Oficial de Justiça (fls. 298 verso), sendo que às fls. 301 certificou a Subsecretaria o decurso do prazo sem manifestação das partes. Assim, vislumbra-se a falta de pressuposto de regularidade da relação processual, que enseja a decretação da nulidade do processo e, por consequência, sua extinção sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 13, I c.c. o artigo 267, IV do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

Nesse sentido, ressaltam-se os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA DE ADVOGADO. INTIMAÇÃO PESSOAL. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ARTIGO 13, INCISO I, C.C. ARTIGO 267, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSO DECLARADO NULO. APELAÇÃO PREJUDICADA. I - Ante a inércia da parte autora em regularizar sua representação processual em razão da renúncia ao mandato manifestada por seu advogado, mesmo após intimada pessoalmente para esse fim, importa reconhecer a falta de pressuposto processual de regularidade da relação processual, acarretando a nulidade de todo o processo, nos termos do art. 13, inciso I, c.c. art. 267, IV, ambos do Código de Processo Civil. II - Processo declarado nulo e extinto, nos termos do art. 13, inciso I, c.c. art. 267, IV, ambos do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a apelação da embargante."

(TRF3, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC 94.03.023562-4, DJ 19/11/2008, Juiz Convocado Souza Ribeiro).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PROVIDO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RENÚNCIA DO ADVOGADO. INTIMAÇÃO PARA CONSTITUIR NOVO PATRONO. INÉRCIA DA PARTE. EXTINÇÃO NA FORMA DO ARTIGO 267, IV DO C.P.C. 1. Assiste razão a agravante, relativa à irregularidade na representação processual dos apelantes. 2. O direito de ação é, indiscutivelmente, uma garantia constitucional, cujos preceitos processuais também integram esse direito e devem ser cumpridos pelos interessados. 3. Estando a regularidade da representação processual dentre os pressupostos de validade da relação jurídica processual, representada pela procuração ad judicium, a ser outorgada pelos autores-apelantes, o seu desatendimento provoca o não conhecimento do apelo, com a extinção do feito, na forma do artigo 267, inciso IV, do C.P.C. 4. Agravo Regimental parcialmente provido."

(TRF3, Quinta Turma, AC 2000.61.00.041496-8, DJ 02/06/2008, Desembargador Federal André Nekatschlow).

Sem custas e honorários advocatícios em virtude do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 215).

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o processo, sem resolução do mérito, nos moldes do artigo 13, inciso I c.c. o artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil e, com fulcro no artigo 557 do mesmo **codex**, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Publique-se.

Baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13823/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007257-02.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.007257-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SAO LUCAS ENGENHARIA LTDA e outros
: HAROLDO ANTONIO MARTINS
: RAIMUNDO JOSE ALENCAR VILELA
ADVOGADO : ROBERTO NUNES DA CUNHA VILELA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO

Fls. 216/241: Indefiro.

A adesão ao **parcelamento** de débitos tributários, previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, não implica na **liberação** automática dos gravames decorrentes da execução fiscal, mas, tão somente, dispensa o contribuinte da apresentação de garantia ou arrolamento de bens para homologação da opção.

Dê-se ciência. Após, tornem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 16 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001303-87.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.001303-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MULT SERVICE VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00013038720104036108 1 Vr BAURU/SP
DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **MULT SERVICE VIGILÂNCIA LTDA** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NA CIDADE DE BAURU/SP**, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade e da ilegalidade da cobrança da contribuição para o Seguro

Acidente do Trabalho - SAT -, apurado com a indevida aplicação do FAP - Fator Acidentário de Prevenção -, afirmando a inconstitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/03, bem como a ilegalidade do art. 202-A do Decreto nº 3.048/99 e das Resoluções nºs 1.308/09 e 1.309/09 do CNPS (fls. 02/29).

A liminar foi deferida, para eximir a impetrante do recolhimento da contribuição ao SAT com aplicação do FAP, devendo a exação ser satisfeita na forma original (art. 22, inciso II da Lei nº 8.212/91) (fls. 50/57), tendo sido interposto agravo de instrumento pela União (Fazenda Nacional) (fls. 78/108).

A autoridade coatora prestou informações às fls. 68/72.

Sentenciado o feito (fls. 127/139), julgou-se improcedente o pedido deduzido na inicial, pelo que se denegou a segurança, declarando-se extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

A impetrante interpôs recurso de apelação às fls. 157/194, sustentando, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade da introdução do Fator Acidentário de Prevenção - FAP - , na alíquota do SAT, por ofensa aos princípios da legalidade, segurança jurídica, tripartição dos poderes, hierarquia das leis, competência residual das novas fontes de custeio e os seguintes dispositivos: arts. 2º; 22, XXIII; 24, I; 84, IV; 150, I; 151, I; 195, § 4º c.c. o 154, I da Constituição Federal e arts. 3º e 110 do Código Tributário Nacional.

Com contrarrazões (fls. 203/204), subiram os autos a este E. Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo (fls. 206/209vº).

Às fls 211/255, a impetrante peticionou e juntou documentos, requerendo o levantamento dos depósitos realizados nos autos, referente às competências de janeiro a agosto de 2010, por suposta duplicidade de recolhimento, com o que concordou a União (Fazenda Nacional) (fls. 272/300).

É o relatório.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte, que firmou entendimento no sentido de que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º da CF/88.

A esse respeito, colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido -, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal.

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010). Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09.

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas, valendo observar, também, não ser possível, na via estreita do writ, a dilação probatória.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos. (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da impetrante, mantendo-se na integralidade a sentença proferida em primeiro grau.

Tendo em vista a concordância da União (Fazenda Nacional), defiro o levantamento dos depósitos efetivados no feito, referente às competências de janeiro a agosto de 2010, conforme requerido pela impetrante às fls. 211/255, expedindo-se o necessário.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005640-25.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.005640-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : UNIMED DE IBITINGA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

1. Fl. 238: diga a Caixa Econômica Federal - CEF.

2. Publique-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005318-20.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.005318-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANA MARIA JUNQUEIRA DE MARTINI
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINS MARCHETTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00053182020104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Ana Maria Junqueira de Martini contra a decisão de fls. 113/120, que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural da autora antes da vigência da Lei n. 10.256/01, condenando a ré a restituir os valores indevidamente recolhidos entre 07.06.00 e 09.07.01 de acordo com os critérios acima explicitados, e extingo o processo nos termos do art. 269, I c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Alega a embargante, em síntese, que:

- a) ocorre omissão por falta de fundamentação ou exposição de motivos que dariam legitimidade à Lei Ordinária n. 10.256/2001 para sanar tal inconstitucionalidade que, nos termos do art. 195, § 4º, combinado com o art. 154, inciso I da CF, somente seria possível com o advento da Lei Complementar;
- b) há contradição, pois mesmo reiterando os termos do julgado proferido pelo Pretor Excelso nos autos do Recurso Extraordinário nº 363.852, que entendeu que tal inconstitucionalidade somente seria sanada após o advento da Lei nos termos da EC 20/98, que por lógica constitucional deveria ser necessariamente Lei Complementar, não sendo suficiente para tanto a Lei Ordinária nº 10.256/2001 (fls. 474/487).

Não merece provimento o recurso.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)
"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...) REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos."

(STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGREsp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 12.06.07, DJ 10.09.07, p. 317)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, 5ª Turma, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 15.12.05, DJ 06.02.06, p. 305)

Do caso dos autos. Não assiste razão aos embargantes. As matérias argüidas foram devidamente analisadas na decisão embargada. Visam os embargantes à rediscussão das matérias e à conseqüente reforma da decisão, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Há, na verdade, no presente caso, apenas o inconformismo do embargante com o resultado da decisão embargada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008565-25.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.008565-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LEGIAO DA BOA VONTADE LBV
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 207/208: defiro.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033678-45.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033678-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JEFERSON CELESTINO
ADVOGADO : GLAUCE MANUELA MOLINA
APELANTE : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA e outro
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 04.00.00130-4 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

A desistência da ação nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, pressupõe não haver sido proferida, ainda, sentença de mérito.

Portanto, após sentença, é inadmissível a desistência da ação.

Manifeste-se o apelante JEFERSON CELESTINO sobre a possível renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Prazo. 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045408-58.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.045408-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE VALINHOS SP
ADVOGADO : VICENTE JOSE ROCCO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 04.00.00044-2 2 Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

1. Fls. 566/573: vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

2. Publique-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037723-05.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.037723-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARMORARIA AMERICO LTDA
ADVOGADO : RENATA APARECIDA PRESTES ELIAS DE CARVALHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : FRANCISCO GARCIA MONTES
No. ORIG. : 00377230520064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **MARMORARIA AMÉRICO LTDA.**, em face da r. decisão que julgou improcedentes os embargos à execução, não reconhecendo a ocorrência da prescrição, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído a ação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Nas razões recursais, a embargante sustenta que a cobrança do débito referente ao Fundo de Garantia de Tempo e Serviços está **prescrito**, fundamentando-se nos artigos 174 e 175, ambos do Código Tributário Nacional, que estabelece que o prazo é de 5 (cinco) anos, para as contribuições devidas após a edição do Código Tributário Nacional. Assevera que os fatos geradores das contribuições previdenciárias ocorreram antes da vigência da EC nº 08/77 - período de **07/1971 a 06/1973**, estando a prescrição atrelada ao prazo de 05 (cinco) anos, pois eram consideradas de natureza tributária e, na data em que foi proferido o despacho que determinou a citação (13/01/1983) já havia decorrido o lapso prescricional.

Com a apresentação das contrarrazões às fls. 115/119, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a execução fiscal diz respeito à contribuição do FGTS que não tem natureza tributária, mas de contribuição social.

Por isso, não há que se falar em aplicar a legislação tributária para uma contribuição social, pois as contribuições do FGTS, só mantiveram a natureza tributária até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, quando perderam esta característica e passaram a ser consideradas contribuições sociais, com prazos de decadência e prescrição não mais regulados pelo Código Tributário Nacional.

Sobre o tema, o E.STJ editou a Súmula 210, segundo a qual *"a ação de cobrança de contribuições para o fgts prescreve em trinta (30) anos"*.

Consolidou-se, assim, a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de prescrição é trintenário, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 CTN.

In casu, verifica-se que os tributos se referem aos períodos de **07/1971 a 06/1972**. Dessa forma, não restou caracterizada a prescrição do direito de efetuar a cobrança em relação à empresa devedora, porquanto a ação executiva se iniciou em **13/01/1983**.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Tribunal Regional Federal da 3a. Região:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. NOTIFICAÇÃO. REGULARIDADE. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. POSSIBILIDADE LEGAL DE INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A alegação de excesso de penhora é matéria que enseja a abertura de incidente a ser apreciado nos autos da execução após a avaliação do bem, nos termos do artigo 685 do CPC. Apelação parcialmente conhecida.
 2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, o que foi reconhecido mesmo antes da Emenda Constitucional nº 08/77. A obrigação do empregador de recolhimento decorre de vínculo jurídico de natureza trabalhista e social. Posição do STF no RE nº 100.249.
 3. A ação de cobrança prescreve em 30 (trinta) anos, nos termos do artigo 2º, §9º, da Lei nº 6.830/80, do artigo 144 da Lei nº 3.807/60 e artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/90. Aplicação da Súmula nº 210 do STJ.
 4. Regularidade do procedimento administrativo. Não há exigência legal de que o aviso de recebimento seja assinado pelo representante legal da pessoa jurídica.
 5. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.
 6. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
 7. Validade do título executivo que se originou de legítimo procedimento administrativo, no qual se constatou o inadimplemento do devedor por não ter recolhido as contribuições para o FGTS.
 8. O empregador, ainda que entidade filantrópica, é obrigado a efetuar o depósito. Inteligência do artigo 27 do Decreto nº 99.684/90.
 9. Ausência de quaisquer elementos que comprovem o pagamento do FGTS por ocasião da rescisão dos contratos de seus funcionários. Aplicação do Artigo 18 da Lei nº 8.036/90.
 10. Os acessórios legais (multa, juros moratórios e correção monetária) integram a Dívida Ativa e decorrem do inadimplemento do devedor.
 11. O Poder Judiciário não está autorizado a modificar o percentual fixado, segundo critérios objetivos, por lei.
 12. Devem ser observadas as disposições previstas no artigo 22 da Lei nº 8.036/90 e no Decreto nº 99.684/90.
 13. Por não se tratar de relação de consumo, não se aplica a limitação de 2% prevista no Código de Defesa do Consumidor para a multa moratória.
- (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 949235Processo: 200403990228360 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Relator(a) JUÍZA VESNA KOLMAR DJU DATA:12/07/2005 PÁGINA: 218).

Na mesma esteira de entendimento, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO fgts . prescrição intercorrente . PRAZO. 30 ANOS.

1. "A ação de cobrança das contribuições para o fgts prescreve em trinta (30) anos" (Súmula 210/STJ). Tal entendimento é aplicável inclusive às contribuições anteriores à EC 08/77.

2. Precedentes: REsp 526.516/SP, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ 16.08.2004; AgRg no Ag 445.189/SP, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23.09.2002.
3. Recurso especial a que se dá provimento.(STJ - RESP 693714 - Primeira Turma - Ministro Teori Albino Zavascki - DJU 03/04/2006, pág. 243)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com sumula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento ao recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da apelação, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 16 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016699-46.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.016699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PADILHA
SINDICATO DOS TRABALHADORES DA EMPRESA BRASILEIRA DE
APELADO : CORREIOS E TELEGRAFOS E SIMILARES DE SAO PAULO REGIAO DA
GRANDE SAO PAULO E ZONA POSTAL DE SOROCABA SP
ADVOGADO : HUDSON MARCELO DA SILVA
SERGIO LUIZ DE LUCA FILHO

DESPACHO

1. Junte-se o Ofício-Circular n. 30/2011-GABP.
2. Tendo em vista a propositura da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 123, digam as partes, especialmente a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT sobre o interesse no prosseguimento do feito.
3. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009715-27.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.009715-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CELSO AGOSTINHO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00097152720074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Celso Agostinho dos Santos contra a sentença de fls. 216/222, proferida em ação ordinária, que julgou improcedente pedido deduzido para a devolução dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre o salário percebido das empresas Refortec Reformas Técnicas e Equipamentos Ltda., Cetrofer Comércio e Serviços Especializados Ltda. e Schrader Bridgeport Brasil Ltda. O apelante sustenta, em síntese, que, após sua aposentadoria, voltou a exercer atividade laborativa. Alega que o desconto da contribuição previdenciária de seu salário, determinada pela Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei

n. 9.032/95, é inconstitucional, por ferir a regra da contrapartida entre o custeio e o benefício (CR, art. 195), que se justifica em virtude do aposentado não poder obter nova aposentadoria nem melhoria do benefício (fls. 224/227). A União apresentou contrarrazões (fls. 231/232).

Decido.

Aposentado. Retorno à atividade laborativa. Exigibilidade. A Lei n. 9.032, de 28.04.95, incluiu o § 4º ao art. 12 da Lei n. 8.212/91, segundo o qual o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade laborativa abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições respectivas. Esse dispositivo foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sob o fundamento de que a contribuição do segurado aposentado encontra-se amparada no princípio da universalidade do custeio (CR, art. 195), sendo que o § 4º do art. 201 da Constituição da República remete à lei os casos em que a contribuição deve repercutir nos benefícios:

Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal 'remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios'.

(STF, RE n. 437.640, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 05.09.06)

Do caso dos autos. O apelante pretende afastar a incidência do art. 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, que estabelece a qualidade de segurado obrigatório para o aposentado que voltar a exercer atividade laborativa abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social.

A sentença recorrida não merece reparos, na medida em que converge com o entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da exigibilidade da contribuição impugnada pelo recorrente.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008121-61.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008121-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ALVARES FLORENCE
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00081216120104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Álvares Florence contra a sentença de fls. 364/366v., proferida em mandado de segurança, que julgou improcedente pedido deduzido para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelo apelante aos seus empregados a título de adicionais de hora-extra e de férias no período de novembro de 2005 a novembro de 2010 (data do ajuizamento da ação).

O apelante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza indenizatória, razão pela qual sobre elas não deve incidir a contribuição previdenciária devida pelo empregador (fls. 380/429).

A União apresentou contrarrazões (fls. 434/442).

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento ao recurso, tão somente para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional de férias (fls. 450/453v.).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade e periculosidade. Incidência. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária (STJ, AgREsp n. 957719, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.11.09, REsp n. 1098102, Rel. Min.

Benedito Gonçalves, j. 17.06.09, REsp n. 973436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07 e TRF da 3ª Região, AG n. 2001.03.00.037499-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 12.03.07).

Do caso dos autos. De acordo com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, deve ser dado provimento ao recurso do apelante para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional de férias.

Em relação ao adicional de hora-extra, porém, deve ser negada a pretensão do apelante, uma vez que seus argumentos vão de encontro à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal a respeito do tema.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido a fim de afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelo apelante a seus empregados a título de adicional de férias durante o período de novembro de 2005 e novembro de 2010, extinguindo o processo nos termos do art. 269, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios (Lei n. 12.016/09, art. 25; STF, Súmula n. 512; STJ, Súmula n. 105). Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025288-46.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.025288-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FISCAL TECNOLOGIA E AUTOMOCAO LTDA e outro
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO PEREIRA
: FERNANDO VERNALHA GUMARAES
APELANTE : CONSORCIO FS
ADVOGADO : MARIANGELA GARCIA DE LACERDA AZEVEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00252884620094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Fiscal Tecnologia e Automação Ltda. e Consórcio SF contra a sentença de fls. 296/297v., proferida em mandado de segurança, que julgou improcedente pedido deduzido para que as recorrentes não sejam compelidas a reter na fonte o percentual de 11% (onze por cento) sobre os valores de notas fiscais decorrentes de serviços prestados em decorrência do Contrato Administrativo n. 30/08, celebrado com o Município de São Paulo.

Alega-se, em síntese, ser indevida a retenção prevista no art. 31 da Lei n. 8.212/91, uma vez que os serviços prestados pelas agravantes não envolvem o conceito de cessão de mão-de-obra previsto no § 3º do referido art. 31 (fls. 300/316). O Município de São Paulo e a União apresentaram resposta (fls. 321/325 e 327/331).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 334/336).

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do

legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito. Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações. (MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).

(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Do caso dos autos. A sentença recorrida foi proferida nos seguintes termos:

(...)

Conforme se depreende da análise do contrato social das impetrantes, verifico pertencer ao seu objeto social atividades relacionadas à definição de cessão de mão-de-obra proposta pelo legislador ordinário (fls. 30/40 e 41/48). Desta forma, malgrado as impetrantes sustentem que a atividade empresarial desempenhada não se confunda com a cessão de mão-de-obra prevista no § 3º do artigo 31 da Lei nº 8.212/91, é certo que o seu ato constitutivo não corrobora tal assertiva em sua plenitude.

A redação dos respectivos contratos sociais não possui clareza capaz induzir o convencimento deste juízo quanto à pretendida exclusão da retenção prevista no artigo 31 da Lei nº 8.212/91.

Diante da posição de subordinação da Administração Pública ao enunciado da lei é que os atos dela provenientes se presumem válidos e eficazes até prova em contrário, atribuição sobre a qual as impetrantes não lograram êxito afastar. Por derradeiro, destacando ser o mandado de segurança, remédio jurídico processual, contencioso de legalidade estrita, a pressupor fatos certos e determinados de plano, e inexistindo novos argumentos e provas, além dos já examinados à época da apreciação do pleito liminar, entendo que o direito ora invocado pela impetrante não merece ser acolhido. (...). (fl. 297)

As agravantes sustentam que o objeto do contrato celebrado com a Prefeitura de São Paulo não englobaria a cessão de mão-de-obra. No entanto, não se pode afirmar, tão-somente da análise da cláusula 1.1 do contrato, que não haveria, de fato, cessão de mão de obra. Confira-se:

1.1. Constitui objeto deste Contrato a prestação, pela CONTRATADA, de serviços de fiscalização automática de trânsito, com equipamento/Sistema Barreira Eletrônica, no lote 01, delimitado no Anexo I ao Termo de Referência constante do Anexo A ao Edital que regeu a licitação correspondente, de acordo com a descrição e especificações técnicas constantes do referido Termo de Referência - Anexo A, obrigando-se a CONTRATADA a executá-los de acordo com aquelas especificações, com as propostas Técnica e Comercial de fls. 9.376/9.762 e 15.259/15.265 do processo administrativo mencionado no preâmbulo, cujas cópias foram juntadas às fls. 20/382 do presente, demais elementos que compõem o referido processo administrativo, os quais passam a integrar este contrato, como se transcrito fossem. (fl. 61)

No mesmo sentido, o edital de concorrência, cujo objeto de licitação é a "Contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de fiscalização automática de trânsito, com Equipamentos/Sistema Barreira Eletrônica, de acordo com a descrição e especificações constantes do Anexo A - Termo de Referência - que integra e complementa o presente edital" (fl. 75). No que concerne ao Anexo A (fls. 102/159), trata-se de matéria cuja complexidade demanda dilação probatória.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006062-95.2009.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
: ROGERIO PIRES DA SILVA
No. ORIG. : 00060629520094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 188/192, integrada a fls. 197/197v. e 207/207v., proferida em ação ordinária ajuizada por Visteon Sistemas Automotivos Ltda., que afastou a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela autora a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, bem como autorizou a restituição dos valores indevidamente recolhidos.

A União alega, em síntese, o seguinte:

- a) ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, na medida em que não há comprovação do recolhimento da contribuição questionada;
- b) a sentença é *ultra petita*, uma vez que o pedido limitou-se à declaração da inexigibilidade da contribuição no período de janeiro a abril de 2009;
- c) é devida a incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, dada sua natureza salarial (fls. 210/222).

A apelada apresentou contrarrazões (fls. 224/240).

Decido.

Aviso prévio indenizado. Não incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluíam o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Sentença *ultra petita*. Redução aos limites do pedido. A sentença *ultra petita* supera o pedido inicial, limite da tutela jurisdicional possível de ser concedida pelo magistrado (CPC, arts. 2.º, 128 e 460, *caput*). Embora maculada, a decisão judicial não se expõe à anulação, visto ser possível reduzi-la, em segundo grau, aos limites da pretensão inicial sem qualquer prejuízo às partes:

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA E ULTRA PETITA. ENTENDIMENTO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA APENAS NO CASO DE CONDENAÇÃO EXTRA PETITA.

Tratando-se, como se trata, de sentença ultra petita, descabe a sua anulação, mas apenas a sua redução pelo Tribunal aos limites do pedido.

Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, REsp. n. 250.255, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 18.09.01)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO ALÉM DO PEDIDO. REDUÇÃO. SENDO CERTO O PEDIDO, QUANTO AO VALOR DA INDENIZAÇÃO, REDUZ-SE A ESTE O CONSIGNADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO, QUE DECIDIU A CAUSA, SEGUNDO AS PROVAS, SEM NECESSIDADE DE SUA ANULAÇÃO.

(STJ, REsp. n. 29.425, Rel. Min. Dias Trindade, j. 01.12.92)

Do caso dos autos. Ao contrário do afirmado pela União, a autora comprovou sua sujeição à incidência da contribuição impugnada, conforme se depreende dos termos de rescisão do contrato de trabalho de fls. 35/118.

O entendimento acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, por sua vez, encontra-se em consonância com o posicionamento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal a respeito da matéria.

A declaração de inexigibilidade da exação não extrapola o pedido feito pela recorrida, na medida em que neste requerimento não houve delimitação do período de abrangência da tutela pretendida (fl. 17).

A condenação à restituição dos valores indevidamente recolhidos, porém, deve limitar-se ao pedido cumulado feito pela autora, que se circunscreve ao período de janeiro a abril de 2009 (fl. 17).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da União, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, tão somente para que a condenação à restituição dos valores indevidamente recolhidos seja limitada às competências de janeiro a abril de 2009.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004555-93.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS OSWALDO CRUZ LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00045559320094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Laboratório de Análises Clínicas Oswaldo Cruz Ltda. contra a sentença de fls. 142/149, proferida em mandado de segurança, que julgou improcedente pedido deduzido para que a Receita Federal aprecie os pedidos administrativos referentes à redução de multas provenientes de débitos previdenciários, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 11.941/09.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) a análise dos pedidos administrativos é de competência da Receita Federal, não se sujeitando ao prazo do art. 24 da Lei n. 11.457/07, que regula os procedimentos de competência da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional;
- b) nesse sentido, deve ser aplicado o art. 49 da Lei n. 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e fixa o prazo de 30 (trinta) dias para decisão;
- c) a demora na análise do pedido vai de encontro ao princípio da duração razoável do processo (CR, art. 5º, LXXVIII) (fls. 159/167).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 173).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 179/183v.).

Decido.

Prazo para conclusão. Processo administrativo fiscal. Lei n. 11.457/07: 360 (trezentos e sessenta) dias. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA (...).

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJE 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJE 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º **O procedimento fiscal** tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, **praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;**

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo **prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."**

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. **Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.**

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

(...)

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, destaques no original)

Do caso dos autos. A impetrante afirma que protocolou recurso administrativo perante a Receita Federal do Brasil em 17.08.09, pouco mais de 3 (três) meses antes da impetração deste mandado de segurança, em 30.11.09 (fl. 2). Verifica-se, portanto, que não transcorreu o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias. A alegação de que o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias somente se aplicaria aos processos no âmbito da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional carece de verossimilhança, uma vez que a Lei n. 11.457/07 é norma que se aplica a toda a Administração Tributária Federal. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039871-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039871-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO DE MORAIS
ADVOGADO : ROBERTO LUIZ CAROSIO
INTERESSADO : MORAES IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA -ME e outro
: MISAEL DE MORAES
No. ORIG. : 01033351020078260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 207/208, proferida em embargos à execução opostos por José Antonio de Moraes, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a decadência do crédito tributário compreendido entre o período de janeiro de 1991 a dezembro de 1997, bem como condenou a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A União alega, em síntese, que os períodos posteriores a dezembro de 1995 não decaíram, uma vez que o débito foi constituído por meio de lançamento de débito confessado em 16.02.01 dentro do prazo do art. 173, I, do Código Tributário Nacional (fls. 213/215).

Em suas contrarrazões, o apelado sustenta que o período de 01.96 a 12.97 encontra-se decaído, uma vez que a execução foi ajuizada mais de 5 (cinco) anos após o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (fls. 222/224).

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).
(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do

contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São

inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo

regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori

Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e REsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, caput, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Do caso dos autos. A matéria debatida neste recurso cinge-se à discussão acerca da decadência do débito tributário representado na CDA n. 35.214.387-8.

A esse respeito, verifico nos autos que a execução fiscal representa valores com fatos geradores entre 01.91 a 13.98, os quais foram constituídos por lançamento de débito confessado em 16.02.01 (fl. 23).

Não havendo notícia de que tenha havido pagamento antecipado de parte do débito, deve ser aplicado o art. 173, I, do Código Tributário Nacional, a fim de que o início do prazo decadencial se dê no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Logo, merece ser acolhida a irrisignação da União a fim de que o reconhecimento da decadência fique limitado ao período compreendido entre janeiro de 1991 e dezembro de 1995, mantendo-se a exigibilidade da dívida relativa ao período de 01.96 a 13.98.

As alegações do apelado, por seu turno, não merecem acolhida, uma vez que o termo final da contagem do prazo decadencial é a constituição do débito, e não o ajuizamento da execução.

Em razão da reforma da sentença e do parcial acolhimento do pedido inicial do embargante, cada parte deve arcar com os honorários do seu respectivo patrono.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União para reformar em parte a sentença e reconhecer a decadência do crédito tributário tão somente do período compreendido entre janeiro de 1991 e novembro de 1995. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005417-87.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005417-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SERRANA SP
ADVOGADO : ELSIMAR ROBERTO PACKER e outro
No. ORIG. : 00054178720104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional contra a sentença de fls. 351/366, integrada a fls. 380/381, proferida em ação ordinária ajuizada pelo Município de Serrana, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o subsídio dos agentes políticos nos termos da Lei n. 9.506/97, determinando a restituição dos valores indevidamente recolhidos de junho de 2000 a setembro de 2004, bem como condenou a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) deve ser aplicado ao caso o prazo prescricional quinquenal, uma vez que a ação foi ajuizada mais de 5 (cinco) anos depois de vigência da Lei Complementar n. 118/05, que alterou o Código Tributário Nacional para especificar o prazo prescricional para a restituição de tributos indevidamente recolhidos;
- b) caso seja mantida a condenação, a sucumbência deve ser considerada recíproca, uma vez que o autor somente conseguiu a repetição de 50 (cinquenta) meses dos 77 (setenta e sete) pedidos na inicial;
- c) ainda que se entenda cabível a condenação em honorários advocatícios, eles devem ser fixados em patamar razoável (fls. 384/385v.).

Contrarrazões a fls. 407/424.

Decido.

Prescrição. Repetição de indébito ou compensação. Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Prazo quinquenal. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (CPC, art. 543-B). Aplicabilidade. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil)

Do caso dos autos. O Município apelado ajuizou em 07.06.10 a presente ação ordinária com vistas a obter provimento jurisdicional que autorize a restituição de contribuições previdenciárias indevidamente recolhidas durante o período de fevereiro de 1998 a setembro de 2004.

O MM. Juiz *a quo*, considerando aplicável à espécie o prazo prescricional decenal, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a restituição dos valores indevidamente recolhidos a partir de junho de 2000.

A sentença recorrida merece reparo, porém, a fim de se adequar ao entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/05.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido do autor, extinguindo o processo nos termos do art. 269, IV, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil. Condene o autor ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13822/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006655-57.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.006655-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : LUIS FERRARY FILHO
ADVOGADO : RAFAEL GODOY D AVILA e outro
No. ORIG. : 0006655720094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de procedimento ordinário proposta pela parte Autora em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando obter o crédito relativo à aplicação da taxa progressiva de juros nos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 5.107/66.

A decisão de primeiro grau julgou parcialmente procedente a ação, condenando a parte Ré a proceder a aplicação da taxa progressiva de juros. Sem honorários.

Em razões recursais a Caixa Econômica Federal alega preliminares e requer a improcedência da ação.

Cumpra decidir.

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

O artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano.

Entretanto, aqueles que optaram pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço até a publicação da Lei n. 5.705/71 tiveram o sistema dos juros progressivos mantido.

A Lei 5.958/73 assegurou a todos o direito de fazer a opção pelo FGTS retroativamente a 1º/01/1967 ou à data de admissão ao emprego, caso seja posterior. Logo, os trabalhadores admitidos até 22/09/1971 e que optaram retroativamente tem direito à aplicação dos juros progressivos:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5107/66. PERMANÊNCIA NA MESMA EMPRESA. COMPROVAÇÃO DA NÃO APLICAÇÃO DA TABELA PREVISTA NO ARTIGO 4º DA LEI 5107/66.

I - Restando comprovada nos autos a opção pelo regime fundiário sob a égide da Lei 5107/66, a permanência na mesma empresa de 1962 a 1988, e a aplicação da taxa fixa de juros de 3% ao ano, é de se reconhecer o direito do autor à percepção dos juros progressivos.

II - A correção monetária deve ser fixada nos moldes do Provimento nº 26/2001 da Egrégia CGJF da 3ª Região.

III - Os juros de mora são devidos, nos termos da legislação substantiva, apenas em caso de levantamento das cotas, situação a ser apurada em execução. Anote-se que, se devidos devem ser fixados ao percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei 10406/02 e, posteriormente, nos termos da lei substantiva, ao percentual de 1% ao mês.

IV - A CEF deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

V - Recurso provido."

(TRF da 3ª Região AC 2003.61.04.013613-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 15/12/2006, p. 288).
No caso, a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 1º/11/1970 e encerrado em 31/01/1974 (fl. 17).

No entanto, verifica-se pelo documento de fl. 17 que optou pelo FGTS quando ainda vigia a Lei n. 5.107/66, que determinava a aplicação da taxa progressiva de juros, restando caracterizada a carência da ação, em razão da ausência de interesse de agir:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5107/66. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

I - Restando comprovado nos autos que a autora optou pelo FGTS durante a vigência da Lei 5107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos .

II - A aplicação de juros progressivos quanto aos fundistas que optaram pelo FGTS em data anterior ao advento da Lei nº 5705/71 foi corretamente mantida em toda a legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo a reclamar a respeito.

III - Demais disso, caberia à autora comprovar o não creditamento dos juros progressivos sobre a conta vinculada, o que não aconteceu. In casu, somente os extratos comprovariam a não aplicação da taxa progressiva.

IV - Recurso parcialmente provido."

(TRF da 3ª Região, AC 2004.61.10.005558-3, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 14/12/2007, p. 394).

"PROCESSO CIVIL. FGTS. LEI 5.107/66. JUROS PROGRESSIVOS. CORREÇÃO DAS CONTAS VINCULADAS. APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JANEIRO/89 (42,72%) E ABRIL/90 (44,80%). ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

1. Preliminar de Agravo Retido não apreciada, eis que não consta aludido recurso.

2. Desnecessária a apresentação dos extratos do FGTS em fase de ação de conhecimento (precedentes do E.STJ e desta E. Corte).

3. Os trabalhadores que originariamente optaram pelo FGTS entre 1º.01.67 e 22.09.71, segundo a Lei 5.107/66, têm direito à taxa progressiva de juros, medida que vem sendo adotada pela CEF em cumprimento ao art. 13, § 3º, da Lei 8.036/90, inexistindo interesse processual para a presente ação, impondo-se a aplicação do art. 267, VI, do CPC.

(...)"

(TRF da 3ª Região, AC 1999.61.11.004549-7, Primeira Turma, rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJU 20/02/2008, p. 931).

Inexistente prova de que os juros progressivos não foram aplicados corretamente e, conforme preceitua o artigo 333, I, do CPC, caberia ao autor provar o fato constitutivo do seu direito:

"PROCESSO CIVIL E FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS. ÔNUS DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 333, INCISO I DO CPC.

1. O FGTS tem natureza de garantia social do trabalhador urbano e rural, com amparo no art. 7º, III, da Constituição, cuja importância impõe ao gestor do Fundo o dever de aplicar corretamente os juros visando preservar essa garantia fundamental.

2. Constitui ônus da parte autora instruir a inicial com a prova de que os juros progressivos não foram aplicados em sua conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, mesmo tendo feito opção sob a égide da Lei 5.107/66, sob pena de indeferimento da inicial, por falta de demonstração de seu interesse de agir.

3. Extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir (art. 267, VI do CPC). Apelação da parte autora prejudicada."

(TRF da 3ª Região, AC 2004.61.04.013545-2, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 29/06/2007, p. 440).

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO FEITA NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 5.107/66. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Se o autor, que optou pelo sistema do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS durante a vigência da Lei n.º 5.107/66, não acosta à inicial, nem mesmo na oportunidade concedida pelo juiz, prova documental de que os juros progressivos não lhe foram pagos, é de ser extinto o processo sem julgamento do mérito, por ausência de documento indispensável à comprovação do interesse de agir.

2. Apelação desprovida."

(TRF da 3ª Região, AC 2004.61.04.001194-5, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 28/10/2005, p. 413).

Reconhecida a carência de ação, o que pode ser feito ex officio em qualquer grau de jurisdição, cumpre extinguir o feito sem o julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

DA VERBA HONORÁRIA.

Deixo de condenar em honorários, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, acolho a preliminar aduzida pela Caixa Econômica Federal de falta de interesse de agir quanto aos juros progressivos, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267,

inciso VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicadas suas demais alegações, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035739-43.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035739-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO : WALDEMAR FERRAZ DA ROCHA e outro
: LUSMA SOARES FERRAZ
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro

DESPACHO

Fls. 392: Defiro, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008597-48.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.008597-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GERALDO RODRIGUES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ZIN ROMANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00085974820094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Geraldo Rodrigues de Oliveira contra a decisão de fls. 178/183v., que julgou procedente o pedido, para corrigir as contas vinculadas de FGTS com IPC integral dos meses de 01.89 e 04.90, de 44,72% e 44,80%, respectivamente, deixando, porém, de condenar a Caixa Econômica Federal aos honorários advocatícios nos termos do art. 29-C da Lei n. 8.036/90, redação dada pela Medida Provisória n. 2.197-46-01. Argúi a apelante em suas razões, preliminarmente, o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional a Medida Provisória n. 2.164-40/01, sendo, por isso, cabível a condenação de honorários advocatícios nas ações que envolvem FGTS e os titulares das contas vinculadas, que a sentença foi omissa em relação às custas processuais que foram adiantadas pelo autor, "que seja especificado na sentença que a recomposição do saldo do FGTS é referente ao valor gerado em razão da aplicação de juros progressivos de 3% para 6%, que seja determinada quanto aos juros de mora a devida incidência do art. 406 do Código Civil" (fls. 208/220). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 230/231).

Decido.

FGTS. Honorários advocatícios. Isenção. Art. 29-C da Lei n. 8.036/90. MP n. 2.164-40/01. ADIn n. 2.736.

Inconstitucionalidade. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas.

Juros moratórios. Incidem juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219, *caput*), independentemente do termo inicial da prestação devida. A taxa a ser aplicada é a prevista na legislação civil: 0,5% a. m. (meio por cento ao mês) até 10.01.03, enquanto esteve em vigor o art. 1.062 do Código Civil de 1916 e, a partir de 11.01.03, nos termos do art. 406 do atual Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos da Fazenda Pública, a taxa Selic (Lei n. 8.981/95, art. 84, I).

Esse entendimento decorre do que restou assentado nos Embargos de Declaração em Apelação Cível n.

2001.61.09.001126-5, no qual a CEF sustentou a inviabilidade de cisão temporal, de modo a fazer incidir 2 (duas) taxas de juros sucessivamente, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis e ao da segurança jurídica. Ficou decidido que não há retroatividade, pois se determina a aplicação da nova regra somente a partir de sua vigência (11.01.03). Ademais, ainda que o cabimento dos juros e o respectivo *quantum* sejam regidos pela lei vigente quando a mora se constitui, esta protraí no tempo. Dado que os efeitos da mora subsistem e considerado o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, deve ser aplicada a lei nova, à mingua de ato jurídico perfeito, direito adquirido e coisa julgada, como estabelece o art. 2.035 do atual Código Civil:

Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no artigo 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução.

Não há direito adquirido, pois o vencimento dos juros ocorre no futuro. Não há ato jurídico perfeito imune a lei nova, dado não serem os juros decorrentes de inovação das partes (cfr. ED em Apelação Cível n. 2001.61.09.001126-5, Rel. André Nabarrete, unânime, j. 14.06.04)

Quanto à definição da taxa, tal é tarefa do legislador. Atualmente, incide a taxa Selic, instituída para essa finalidade pela Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I.

Como tais juros refletem a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia pra títulos federais, acumulada mensalmente (Lei n. 9.065/95, art. 13), sua incidência exclui a simultânea atualização monetária, sob pena de indevido *bis in idem*.

Do caso dos autos. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. Quanto às custas processuais adiantadas pelo autor, elas devem ser objeto de reembolso pela parte adversa (CPC, art. 20)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal a pagar as custas, os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 e os juros de mora nos termos acima explicitados, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-08.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001559-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro

APELADO : MANOEL BENEDITO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

No. ORIG. : 00015590820114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 80/83, que pronunciou a prescrição das parcelas anteriores a 22.02.81 e julgou procedente o pedido em relação ao período posterior, condenando a parte ré a creditar na conta vinculada do FGTS da parte autora as respectivas diferenças referentes aos juros progressivos, com correção monetária a partir do creditamento a menor e juros de mora de 1% ao mês, custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) prescrição no caso de opção antes da vigência da Lei n. 5.705/71;

b) falta de comprovação da admissão e opção até 21.09.71, de continuidade na mesma empresa por período superior a vinte e cinco meses e do não recebimento dos juros progressivos;

c) o trabalhador avulso não tem direito aos juros progressivos, uma vez que não matém vínculo com a mesma empresa;

d) os juros de mora são incabíveis em razão da natureza social das contas vinculadas (fls. 86/95).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 99/111).

Decido.

FGTS. Prescrição. Prazo. 30 anos. A Súmula n. 210 do Superior Tribunal de Justiça assim dispõe:

A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos.

Esse enunciado derivou do entendimento de que referidas contribuições têm natureza jurídica distinta da dos tributos, razão pela qual não se sujeitam à prescrição quinquenal:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL FGTS. PRESCRIÇÃO. CONTAS VINCULADAS AO FGTS (...).

1. O FGTS, cuja natureza jurídica, fugidia dos tributos, espelha contribuição social, para a prescrição e decadência, sujeita-se ao prazo trintenário.

(...)

5. Recurso provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 163.956, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 05.05.98, unânime, DJ 22.06.98)

Dessa forma, o lapso temporal previsto na Súmula n. 210 do Superior Tribunal de Justiça deve ser observado, também, para as ações relativas à correção dos saldos das contas vinculadas ao FGTS.

E, por se tratar de obrigação de trato sucessivo, cada descumprimento da Caixa Econômica Federal - CEF em aplicar os juros progressivos faz surgir um novo prazo prescricional, que se inicia da data de cada um desses atos:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO -PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA -
RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO.*

1. O termo inicial da prescrição quanto ao pedido dos juros progressivos tem início na data em que a CEF tinha obrigação de creditá-los e não o fez, estando prescritas as parcelas anteriores a trinta anos do ajuizamento da ação.

2. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 200800243777/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 03.04.08, DJ 16.04.08)

FGTS. Juros progressivos. Trabalhador avulso. Período anterior à Lei n. 5.705/71. Comprovação. Exigibilidade.

Não obstante a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região entenda ser admissível a aplicação de juros progressivos nas contas vinculadas ao FGTS dos trabalhadores avulsos, a incidência da taxa progressiva subordina-se à comprovação da aplicação da taxa indevida, bem como da existência de conta vinculada antes da vigência da Lei n. 5.705/71, período no qual o trabalhador adquire o direito aos juros progressivos:

*PROCESSO CIVIL - FGTS - PRETENDIDA A APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - (...) -
TRABALHADOR AVULSO - DESNECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DA DATA DE OPÇÃO - DECLARAÇÃO DO
SINDICATO E EXTRATOS QUE COMPROVAM A TITULARIDADE DA CONTA FUNDIÁRIA - APELO
PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

2. Observo que a presente demanda foi ajuizada somente em 26 de setembro de 2007 (fls. 02) e a declaração de fl. 14, comprova que o autor trabalhou como estivador não sindicalizado (trabalhador avulso) no período de 01 de outubro de 1967 a 30 de setembro de 1971, quando foi admitido como estivador sindicalizado, aposentando-se em 16 de maio de 2005, constatando-se, assim, a ocorrência de lapso temporal superior a trinta anos, pelo que se encontra o direito desse autor parcialmente prescrito.

3. Verifico que esse litigante logrou comprovar ser trabalhador avulso e titular da conta vinculada do FGTS, pelo período acima indicado, conforme se vê dos documentos acostados a fls. 14/25 (Declaração do Sindicato dos Estivadores de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão e extratos da conta fundiária).

4. Assim, faz ele jus à incidência da taxa progressiva de juros nos percentuais de 3% durante os dois primeiros anos, 4% do terceiro ao quinto ano, 5% do sexto ao décimo ano, e de 6% do décimo primeiro ano em diante de permanência na mesma empresa, sobre os valores depositados em suas contas vinculadas do FGTS, tal como estabelecido pela Lei nº 5.107/66, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária.

(...)

10. Apelo parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.61.04.011282-9, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. 09.06.09)

ADMINISTRATIVO. FGTS. (...). TRABALHADOR AVULSO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE FUNDISTA. EXISTÊNCIA DA CONTA VINCULADA DESDE 1968. NÃO APLICAÇÃO DA PROGRESSIVIDADE DOS JUROS.

(...)

II - O autor acostou declaração do Sindicato dos Estivadores de Santos, São Vicente, Guarujá e Cubatão para comprovar que trabalhou como trabalhador avulso (estivador) desde 1968 até 2001 quando requereu a sua aposentadoria.

III - Outrossim, a declaração vem corroborada por outros documentos constantes dos autos, inclusive por extratos da conta do FGTS, onde há indicação de que a taxa de juros aplicada ao saldo é de 3% (três por cento).

IV - Assim, tendo em vista a comprovação, através dos extratos da conta vinculada acostados aos autos, que a taxa de juros aplicada aos depósitos é de 3% (três por cento) é de se reconhecer o direito à percepção dos juros progressivos prevista na Lei 5107/66.

(...)

VI - Recurso da CEF parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.61.04.000742-6, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 14.04.09)

AGRAVO LEGAL - (...) - JUROS PROGRESSIVOS DEVIDOS - TRABALHADOR AVULSO - OPÇÃO AO FGTS - PROVA DA NÃO APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA - (...).

(...)

II - O autor exerceu a função de ensacador (trabalhador avulso) no período de 01.09.1968 até 28.02.91, como trabalhador avulso, sendo que os extratos demonstram a aplicação da taxa de juros no percentual de 3%, o que comprova o fato constitutivo do direito do autor.

III - A Declaração do Sindicato dos trabalhadores na movimentação de mercadorias em geral e dos arrumadores de Santos, São Vicente, Guarujá, Cubatão e São Sebastião e os extratos da conta do FGTS são suficientes para a comprovação do vínculo ao regime do FGTS, sendo desnecessária a comprovação específica da data de opção, uma vez que o art. 3º da Lei nº 5.480/68 assegurou a vinculação da categoria ao Fundo.

VII - Agravo legal parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2006.61.04.009953-5, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 17.02.09)

ADMINISTRATIVO. FGTS. (...). TRABALHADOR AVULSO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE FUNDISTA. EXISTÊNCIA DA CONTA VINCULADA DESDE 1974. JUROS PROGRESSIVOS. NÃO CABIMENTO.

(...)

II - O documento acostado aos autos indica a existência da conta vinculada desde 1974 e os extratos demonstram que a taxa de juros aplicada é de 3% (três por cento) ao ano.

III - Nesse passo, ante a ausência de prova da existência da conta vinculada em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 5705/71, que revogou a tabela progressiva e fixou juros em 3% ao ano, não são devidos juros progressivos.

IV - Apelo parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.04.012540-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 22.01.08)

Do caso dos autos. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo a prescrição atinge apenas as prestações anteriores ao prazo de trinta anos. Os juros de mora incidem independentemente da natureza ou função social das contas vinculadas e não se confundem com os juros remuneratórios. O documento de fl. 17 (declaração do Sindicato) comprova que o apelado trabalhou como avulso no período de 01.05.71 a 22.11.96, mantendo-se filiado ao regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, conforme afirmado na sua inicial (fl. 3). Portanto, optou antes da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 operada pela Lei n. 5.705/71, quando passou a vigorar a incidência de juros no percentual único de 3% (três por cento). Dessa forma, a sentença não merece reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018143-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018143-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : AILTON DA CRUZ SANTOS

ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro

No. ORIG. : 00181430220104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a aplicação das diferenças oriundas da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas do FGTS e sobre essas diferenças sejam aplicados os expurgos inflacionários do Plano Collor I e II, Verão e Bresser referente aos meses de junho de 1987 (9,36%), janeiro/89 (42,84%), fevereiro de 1989 (70,28%), março de 1990 (84,32%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%), Junho/90 (9,55%), julho/90 (12,92%), fevereiro/91 e março/91 sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS.

A r. sentença homologou o acordo noticiado às fls. 62/64 e extinguiu o feito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil e julgou improcedente o pedido referente à taxa progressiva de juros. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em razões recursais, sustenta em síntese a parte Autora que preenche os requisitos legais na concessão dos expurgos inflacionários sendo competente a CEF em questões referentes à matéria que versem sobre reajuste de saldo do FGTS.

Cumpra decidir.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e dos E. STF e STJ.

Em relação a legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF nas ações de cobrança de FGTS, essa matéria encontra-se pacificada pelo E. STJ através de incidente de uniformização de jurisprudência, no REsp. 77.791, assim ementado:

"Nas causas em que se discute correção monetária dos depósitos relativos a contas vinculadas ao FGTS, a legitimidade passiva "ad causam" é apenas da Caixa Econômica Federal."

A questão referente à exigência ou não de documentos comprobatórios da existência de conta nos períodos reclamados é objeto de jurisprudência pacífica no Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados a seguir transcritos:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO E DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. PERCENTUAIS DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DOS PLANOS GOVERNAMENTAIS. APLICABILIDADE DO IPC. MATÉRIA APRECIADA PELO COLENDO STF. PRESCRIÇÃO. EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA, INDEPENDENTEMENTE DO LEVANTAMENTO OU DA DISPONIBILIZAÇÃO DOS SALDOS ANTES DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO.

(...)

6. Os extratos das contas vinculadas não constituem documento indispensável à propositura da ação, eis que, nos termos do art. 7º, I, da Lei nº 8.036/90, compete à CEF "emitir regularmente os extratos individuais correspondentes à conta vinculada".

(...)"

(STJ, RESP 288181 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado, DJ 13.08.2001, p. 60)

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. SÚMULA N. 249/STJ. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA N. 210/STJ. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DE EXTRATOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES APLICÁVEIS. ÍNDICE DE FEVEREIRO/89. PERCENTUAL 10,14% (IPC). INCIDÊNCIA. MATÉRIA APRECIADA PELO COLENDO STF. SÚMULA N. 252/STJ. JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

(...)

3. Os extratos das contas vinculadas não são documentos indispensáveis à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.

(...)

(STJ, RESP 824266 - 2ª Turma - Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 06.02.2007, p. 291)

"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA PLENA - ERRO MATERIAL - DOCUMENTOS ESSENCIAIS - VALORAÇÃO DA PROVA - DECLARAÇÃO DO DIREITO AOS EXPURGOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O extrato da conta de FGTS não é documento indispensável à propositura da ação, sendo considerados válidos outros meios de prova (REsp"s 177.615/RS e 208.934/RN).

(...)

4. Recurso especial provido."

(RESP 307238, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ data:18/02/2002 PG:00341)

Em relação aos expurgos inflacionários demonstrou a CEF a adesão da parte Autora aos termos da Lei Complementar nº 110/2001, dessa forma deve ser mantida a dita sentença nesse aspecto.

A jurisprudência do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a LC 110/2001 condicionou a liberação das diferenças de correção monetária em razão dos expurgos inflacionários à assinatura, pelo fundista, ou seu sucessor, do termo de adesão:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO DA COMPLEMENTAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI COMPLEMENTAR N. 110 /01. TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE NÃO ELENCADE NO ART. 5º DO DECRETO Nº 3.913/01. LIBERAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO CRONOGRAMA DE CREDITAMENTO SEMESTRAL DAS PARCELAS.

1. A Lei Complementar nº 110 /01 condicionou o pagamento da complementação da correção monetária, referente aos planos econômicos denominados Verão e Collor I, à assinatura de termo de adesão, no qual o titular deve concordar com a redução do valor que lhe é devido, além de ter que se submeter à forma e ao prazo legalmente estabelecidos para o cumprimento da obrigação. Ao regulamentar a referida legislação, o Decreto n. 3.913/01 prescreveu em seu art. 6º as hipóteses autorizativas do creditamento e saque em única parcela dos valores.

2. Para os demais casos, dispõe o art.8º da legislação complementar que a movimentação das parcelas deverá observar as condições previstas no art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, a qual estabelece, em seu inciso XIV, o direito à liberação do saldos "quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estado

terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento" (redação incluída pelo art. 9º da Medida Provisória n. 2.164/41).

3. A situação do fundista, portador de cardiopatia e cujo crédito supera o valor de R\$ 2.000,00, não se enquadra nas hipóteses restritivas de creditamento e liberação imediata do saldo, previstas nos arts. 6º da LC 110 /01 e art. 8º do decreto regulamentador. O crédito pretendido, neste caso, não está disponível na conta do titular, pois a sua disponibilização seguirá o cronograma para creditamento previsto no art. 6º, inciso II, da referida legislação. Todavia, tem o fundista direito ao levantamento imediato dos valores efetivamente creditados, e, em relação àqueles valores ainda não creditados, deverá aguardar que cada parcela semestral seja disponibilizada em sua conta, para após levantá-la (art. 8º da LC 110 /01 c/c art. 20 da Lei 8.036/90).

4. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 655236 Processo: 200400577194 UF: RS Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 05/10/2004 Documento: STJ000573882 TEORI ALBINO ZAVASCKI).

"ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO DA COMPLEMENTAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. AUSÊNCIA DE ADESÃO AO ACORDO ADMINISTRATIVO. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei Complementar nº 110/01 condicionou o pagamento da complementação da correção monetária, referente aos planos econômicos denominados Verão e Collor I, à assinatura de termo de adesão, no qual o titular deve concordar com a redução do valor que lhe é devido, além de ter que se submeter à forma e ao prazo legalmente estabelecidos para o cumprimento da obrigação. Ao regulamentar a referida legislação, o Decreto n. 3.913/01 prescreveu em seu art. 6º as hipóteses autorizativas do creditamento e saque em única parcela dos valores.

(...)"

(STJ, REsp nº 692988, Primeira Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 24/10/2005, p. 194).

Assim, considerando que, na hipótese dos autos, há prova de que o Autor tenha firmado o termo de adesão previsto no artigo 4º, inciso I, da LC 110 /01, é de se manter a dita decisão monocrática.

Em relação aos juros progressivos examino a seguir a matéria:

Trata-se de pedido de aplicação da taxa progressiva de juros sobre os depósitos das contas vinculadas do FGTS titularizada por trabalhador avulso.

A matéria é disciplinada pelo art. 4º da Lei 5.107/66 e art. 2º da Lei nº 5.705 de 21 de setembro de 1971 que dispõem:

"Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§1º. No caso de mudança de empresa, observa-se-ão os seguintes critérios:

a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomençará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;

b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação de atividade da empresa, ou, ainda,, na hipótese prevista no §2º do art. 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;

c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato. (...)

Art. 2º Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes a data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre a taxa de 3% (três por cento) ao ano."

Acrescento também ao mérito propriamente dito que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa.

A Lei nº 5.705/71 derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa.

A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção.

No caso em tela, a parte autora optou pelo FGTS em 25.10.1980, não comprovando que tal opção tenha sido feita nos termos da Lei nº 5958/73. Assim, merece ser mantida a douda sentença monocrática.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018292-32.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.018292-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MOACIR PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00182923220094036100 20 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de ação de procedimento ordinário proposta pela parte Autora em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando obter o crédito relativo à aplicação de expurgos inflacionários, nos depósitos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 5.107/66.

A decisão de primeiro grau julgou a parte Autora carecedora da ação e extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, quanto aos índices referentes aos meses de Junho/87 (18,02%), maio/90 (5,38%) e fevereiro/91 (7%) e julgou parcialmente procedente o pedido referente aos meses de Janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%). Sem condenação em honorários e custas.

Em razões recursais sustenta em síntese a parte autora que preenche os requisitos legais na concessão dos expurgos inflacionários.

Cumprido decidir.

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

Com relação aos índices pleiteados convém analisar o pedido nos termos do artigo 515, §3º do Código de Processo Civil uma vez que a matéria é de direito. A r. sentença julgou extinto o feito sem resolução do mérito no que tange ao

creditamento na conta fundiária da parte Autora em relação aos meses de junho/87 (18,02%), maio/90(5,38%) e fevereiro de 1991 (7%), uma vez que já incidiram naqueles períodos. A propósito convém discorrer a respeito de tais índices:

O IPC de junho de 1987 à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (aplicada LBC - 18,02%), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

O IPC de maio/90 à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

O IPC de março de 1991 à alíquota de 11,79%. IPC de março de 1991. Plano Collor II (aplicada TR - 8,5%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou acerca do índice aplicável em março de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STF igualmente não faz referência ao índice cabível nesse mês. Desta forma, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de março de 1991, correspondente a 11,79%, em razão do Plano Collor II.

Quanto aos demais índices já concedidos merece ser mantida a douta sentença monocrática.

Os juros de mora são devidos, contados a partir da citação, sendo que após a vigência do novo Código Civil, (art. 406), desde que seja demonstrado o efetivo saque, por ocasião da liquidação da sentença.

Por oportuno, curvo-me a mais recente posição do E. STJ, devendo incidir apenas a taxa SELIC, a partir da vigência do Novo Código Civil, porquanto já engloba juros e correção monetária.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TAXA DE JUROS . NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC .

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda prolatada em 08 de outubro de 1998 e fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002 é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei

9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ." - grifei.

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1112746, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, 1ª SEÇÃO, Fonte: DJE DATA:31/08/2009)

No caso dos autos, merece ser fixado juros de mora a partir da citação na forma da taxa SELIC sobre as diferenças apontadas, vez que posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passou a ser vedada sua cumulação com outro índice de correção monetária, porque já embutida no respectivo indexador (STJ, 2ª Turma, Resp 781.594, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 14.06.2006, p.207).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

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

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005934-23.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.005934-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro

APELADO : ADILSON FREIRE e outros
: ANTONIO FRANCISCO DA SILVA
: APELES DE ANDRADE
: ARNALDO SANTOS

ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro

No. ORIG. : 00059342320094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 350/355, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação ao pedido de Adilson Freire, e parcialmente procedente o pedido dos autores Antonio Francisco da Silva, Apeles de Andrade e Arnaldo Santos, para condenar a CEF a creditar em suas contas vinculadas ao FGTS, os valores atualizados e acrescidos de juros legais (Lei n. 8.036/90, art. 13), contados da data em que deveriam ter sido feitos os respectivos créditos e resultante da aplicação sobre o seu saldo a título de correção monetária do período de fevereiro de 1989, equivalente à 10,14%, de acordo com o IPC, devendo essa diferença ser corrigida monetariamente até a data do efetivo pagamento, e incidindo juros de mora, a partir da citação, à taxa de 6% ao ano até o advento do novo Código Civil Brasileiro, e após a sua vigência, incidindo a taxa SELIC.

Argúi a CEF em suas razões, que "ao adotar-se o IPC de janeiro/89, deveria tal índice ser adotado para todo o período (dezembro/88, janeiro/89 e fevereiro/89). Registre-se que em fevereiro a variação do IPC foi de 3,60%, enquanto que da LFT foi de 18,35%" (fls. 358/361).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 376/403).

Decido.

26,06%. IPC de junho de 1987. Plano Bresser (aplicada LBC = 18,02%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF rejeitou a aplicação do IPC em virtude do Plano Bresser, sob o fundamento de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Esse entendimento foi confirmado pela Súmula n. 252 do STJ, que determina a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A referida súmula tem sido aplicada pela jurisprudência mais recente (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

42,72%. IPC de janeiro de 1989. Plano Verão (aplicada OTN = 22,35%). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário quanto ao Plano Verão relativamente a janeiro de 1989 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Assim, remanesce válida Súmula n. 252 do STJ, a qual determina a aplicação do IPC de janeiro de 1989, correspondente a 42,72%, o que implica afastar o índice legal, OTN, correspondente a 22,35%. A jurisprudência subsequente do STJ afasta a aplicação do índice legal e determina a incidência do IPC (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de janeiro de 1989, correspondente a 42,72%, em razão do Plano Verão.

10,14%. IPC de fevereiro de 1989. Plano Verão (aplicada a LFTN = 18,35%). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário relativamente ao Plano Verão (janeiro de 1989) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). No que se refere ao IPC de fevereiro de 1989, equivalente a 10,14%, firmou-se o entendimento do STJ no sentido de ser ele devido. Esse percentual "é consectário lógico da redução do IPC de janeiro/89 de 70,28% para 42,72%, consoante interpretação conferida à Lei n.º 7.730/89 pela Corte Especial no julgamento do REsp n.º 43.055-0/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 22/02/1995" (STJ, 1ª Seção, EDcl nos EREsp n. 352.411-PR, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 10.05.06, DJ 12.06.06, p. 416). No entanto, a CEF objeta que aplicou a LFTN, correspondente a 18,35%, portanto superior ao IPC. Nesse particular, cumpre observar que "à época, a correção era apurada trimestralmente e, mesmo assim, conclui-se que houve creditamento a menor, se observada a jurisprudência dessa Corte" (STJ, 2ª Turma, EDcl no AgRg n. 581.855-DF, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 02.06.05, DJ 01.07.05, p. 470). Deve ficar ressalvado, em todo caso, que "eventual discussão a respeito do montante a ser abatido em razão dessa diferença deverá ser travada em sede de execução do julgado" (STJ, 1ª Seção, EDcl nos EREsp n. 352.411-PR, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 10.05.06, DJ 12.06.06, p. 416), em consonância com recente orientação emanada do STJ: "A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7.789/89; art. 17, I da Lei 7.730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDREsp 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05; EDEResp 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título" (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1989, correspondente a 10,14%, em razão do Plano Verão, ressalvada a **dedução** do efetivamente **creditado** na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

84,32%. IPC de março de 1990. Plano Collor I (aplicado 84,32%). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, os precedentes do STJ são no sentido de que a correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS em março de 1990 deve ser pelo IPC correspondente a 84,32% (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1), "embora a CEF alegue que tal valor já foi depositado" (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231). No entanto, não deve ser desprezada a objeção da CEF de que teria aplicado o IPC e creditado o equivalente a 84,32% em março de 1990, em consonância com o Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90). O STJ tem entendido que essa alegação encerra matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266). Assim, para que não se oblitere a objeção da CEF, cumpre ressaltar, quanto a esse índice, que "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no REsp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de março de 1990, correspondente a 84,32%, em razão do Plano Collor I, ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

44,80%. IPC de abril de 1990. Plano Collor I (não houve correção). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário relativamente ao Plano Collor I (abril de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Assim, remanesce válida a Súmula n. 252 do STJ, que determina a incidência do IPC de abril de 1990, correspondente a 44,80%, dado que a CEF não teria efetuado a correção dos saldos das contas vinculadas no período. A jurisprudência subsequente do STJ confirma a procedência do pedido de aplicação do IPC equivalente a 44,80% em abril de 1990 (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780; 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de abril de 1990, correspondente a 44,80%, em razão do Plano Collor I.

7,87%. IPC de maio de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = 5,38%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

9,55%. IPC de junho de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = 9,61%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou a respeito do Plano Collor I, quanto a junho de 1990 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, por sua vez, não faz referência ao índice aplicável em junho de 1990. O STJ firmou o entendimento de ser aplicável o índice legal, isto é, o BTNf, correspondente a 9,61% (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 562.528-RN, Rel. Min. Castro Meira, j. 09.06.04, DJ 02.08.04, p. 293; 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 19.06.07, DJ 29.06.07, p. 518), o que implica a improcedência do pedido de aplicação do IPC, correspondente a 9,55%. Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de junho de 1990, correspondente a 9,55%, em razão do Plano Collor I.

12,92%. IPC de julho de 1990. Plano Collor I (aplicado BTN = 10,79%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I, quanto a julho de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ igualmente não faz referência ao índice aplicável em julho de 1990. O STJ firmou o entendimento de não ser devido o IPC, equivalente a 12,92%, mas sim que é aplicável o índice legal, isto é, o BTNf, correspondente a 10,79% (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 562.528-RN, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 09.06.04, DJ 02.08.04, p. 293). Esse precedente vem sendo observado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180; 1ª Seção, EAgr n. 527.695-AL, Rel. Min. Humberto Martins, j. 13.12.06, DJ 12.02.07, p. 229). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de julho de 1990, correspondente a 12,92%, em razão do Plano Collor I.

13,09%. IPC de janeiro de 1991. Plano Collor II (aplicada BTN = 20,21%). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não se pronunciou sobre o índice aplicável em janeiro de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STJ não indica o índice incidente nesse mês. Não obstante, o STJ firmou o entendimento de incidir o IPC de janeiro de 1991, correspondente a 13,09%, em razão do Plano Collor II (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, EDcl no REsp n. 801.052-RN, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 19.10.06, DJ 15.05.07, p. 227). Cumpre ressaltar, porém, que recentes decisões do STJ têm reconhecido a inexistência de direito à diferença de correção monetária relativamente a janeiro de 1991, pois o índice legal, BTN, corresponde a 20,21% (STJ, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Assim, embora se reconheça a incidência do IPC, deve ser deduzido o valor efetivamente creditado na conta vinculada quando da liquidação. Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de janeiro de 1991, correspondente a 13,09%, em razão do Plano Collor II, ressalvada a dedução do valor efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

21,87%. IPC de fevereiro de 1991. Plano Collor II (aplicada TR = 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.

11,79%. IPC de março de 1991. Plano Collor II (aplicada TR = 8,5%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF não se pronunciou acerca do índice aplicável em março de 1991 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, a Súmula n. 252 do STF igualmente não faz referência ao índice cabível nesse mês. Não obstante, o STJ firmou o entendimento de que em março de 1991 é aplicável o índice legal, isto é, a TR, correspondente a 8,5%, não o IPC, correspondente a 11,79% (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é **improcedente** o pedido de aplicação do IPC de março de 1991, correspondente a 11,79%, em razão do Plano Collor II.

Conclusão. Prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): *a*) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); *b*) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; *c*) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; *d*) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); *e*) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Evidentemente, somente se consideram incluídos na condenação na medida em que correspondam a pedido expressamente formulado na petição inicial. Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

Do caso dos autos. O Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1111201, que foi processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.672/08, fixou o entendimento de que incide o IPC no mês de fevereiro de 1989 (10,14%).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007018-29.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.007018-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : LIRIO PROETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO LOPES e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00070182920094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Lírio Proetti contra a decisão de fls. 134/137, que negou provimento à apelação com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

O embargante sustenta, em síntese, que transcorridos mais de 11 (onze) anos da opção pelo FGTS, os juros não foram remunerados na taxa de 6%, conforme previa a Lei n. 5.107/66, sendo que trabalhou na mesma empresa no período de 01.02.67 a 29.11.93 (fls. 139/141).

Manifestou-se a Caixa Econômica Federal (fls. 156/203).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA** (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

EMENTA: **PROCESSUAL CIVIL (...)** **REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.**

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos."

(STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMENTA: **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.**

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: **AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO.**

DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL.

LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 12.06.07, DJ 10.09.07, p. 317) EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO.

DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, 5ª Turma, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 15.12.05, DJ 06.02.06, p. 305)

Do caso dos autos. Os documentos de fls 14/58 comprovam que a opção pelo FGTS foi antes da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66, operada pela Lei n. 5.705/71, que previa a aplicação dos juros de forma progressiva.

A embargada esclareceu que a embargante possui duas contas vinculadas, uma como não-optante que pertence ao empregador, na qual foi aplicada a taxa anual de 3%, e a outra como optante, em que foi aplicada a taxa progressiva de juros de 6%. Com efeito, a Caixa Econômica Federal - CEF apresentou cópias de extratos da conta vinculada pertencente ao embargante, comprovando a incidência dos juros no percentual de 6% (seis por cento) desde janeiro de 1980 (fls. 156/203).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000204-43.2009.4.03.6003/MS

2009.60.03.000204-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : PANIFICADORA CACIQUE LTDA -ME

ADVOGADO : JADER ROBERTO DE FREITAS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LAZARO JOSE GOMES JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00002044320094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Panificadora Cacique Ltda - ME contra a sentença de fls. 90/93, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em embargos à execução para determinar à Caixa Econômica Federal - CEF a revisão da cláusula décima terceira do Contrato de Empréstimo e Financiamento à Pessoa Jurídica, a fim de reduzir a taxa de rentabilidade, destinada a compor a comissão de permanência, para 2% ao mês. O MM. Juízo fixou os honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais) e distribuiu o ônus da sucumbência na proporção de 1/3 (um terço) para a embargada e 2/3 (dois terços) para a embargante.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a comissão de permanência não deve ser cumulada com juros moratórios, atualização monetária ou qualquer outro encargo;
- b) a aplicação da tabela price implica em anatocismo;
- c) a apelada deve ser condenada a pagar ao embargante o dobro do valor cobrado da apelante, conforme prevê o art. 940 do Código Civil;
- d) deve ser invertido o ônus da sucumbência (fls. 96/106).

Contrarrazões às fls. 116/125.

Decido.

Anatocismo. Capitalização de juros. Instituições financeiras. Admissibilidade. 30.03.00. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, caput, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, caput, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão

anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, Código Civil e legislação civil em vigor, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (REsp n. 781.291-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 13.12.05, DJ 06.02.06, p. 283; EAREsp n. 711.740-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, unânime, j. 06.04.06, DJ 29.05.06, p. 236; AGREsp n. 711740-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, unânime, j. 06.12.05, DJ 20.02.06, p. 337).

Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea c do art. 6º da Lei n. 4.380/64:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...).

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

"EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

(...)

6. Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

7. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...).

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, unânime, j. 25.03.08, DJ 11.04.08, p. 919)

EMENTA: CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE.

5. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...).

(TRF da 1ª Região, 5ª Turma, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, unânime, j. 09.04.08, DJ 25.04.08, p. 269)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea 'c', da Lei nº 4.380/64.

2. A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...).

(TRF da 2ª Região, 8ª Turma, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifacio Costa, unânime, j. 15.01.08, DJ 25.01.08, p. 494)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Comissão de Permanência. Aplicação não cumulativa. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios:

A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis. (Súmula n. 30)

Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato. (Súmula n. 294)

Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. (Súmula n. 296)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA. COBRANÇA ISOLADA. CABIMENTO. AFASTAMENTO DOS DEMAIS ENCARGOS DE MORA. SÚMULAS 30, 294 E 296/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PROVA DO ERRO NO PAGAMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Consoante entendimento assente na 2ª Seção desta Corte Superior, admite-se a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, à taxa média dos juros de mercado, limitada ao percentual fixado no contrato (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) e moratórios, nem com a multa contratual.

(...)

3. Negado seguimento ao agravo regimental, com aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, em virtude de sua manifesta inadmissibilidade.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 623.832-MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, unânime, j. 04.03.10)

A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior, afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade: **AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Para o ajuizamento da ação monitória basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie (Súmula nº 247 do STJ).

2. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90.

3. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado.

4. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296.

5. O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem".

6. É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.

7. Após o vencimento, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.

8. Subsistindo a sucumbência recíproca fica mantida a r. sentença que isentou as partes de seu pagamento.

9. Apelação da CEF improvida. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2005.61.08.006403-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 11.05.09, DJU 25.08.09, p. 347)

Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Do caso dos autos. Consoante fundamentação acima exposta, a utilização da Tabela Price como técnica de amortização não implica em capitalização de juros (anatocismo) uma vez que a sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não sendo demonstrada abusividade na sua utilização. Insta salientar que o contrato bancário foi firmado em 18.08.06, após a vigência da Medida Provisória n. 1.963-17/00, reeditada sob o n. 2.170-36, que autorizou a capitalização mensal de juros.

A cobrança da comissão de permanência é legítima desde que não cumulada com qualquer encargo moratório. No caso, além da comissão de permanência, há previsão contratual de incidência de taxa de rentabilidade e de juros moratórios de 1% (um por cento) (fls. 39/40), devendo, portanto, ser excluída a aplicação de tais encargos, mantida apenas a comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para determinar a exclusão da taxa de rentabilidade e dos juros moratórios previstos no contrato de empréstimo e financiamento de fls. 35/41, mantida exclusivamente a incidência de comissão de permanência; tudo com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Ante a sucumbência recíproca, determino que cada parte arque com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006439-26.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.006439-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARIA ANTONIA HALT
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE AUTORA : VALDEMAR HALT falecido
No. ORIG. : 00064392620094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A vista da notificação juntada (fl. 143/147), intime-se, **pessoalmente**, a apelante MARIA ANTONIA HALT a constituir patrono substituto nos autos, sob pena de não ser conhecido o seu recurso de apelação, por ausência de pressuposto processual recursal.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022014-11.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.022014-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO : DPD DECORACOES LTDA -ME e outros
: DANIELA PAVANELLO DIAS
: ELANE SALOMAO PAVANELLO
ADVOGADO : ANDREA GALL PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00220141120084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença de fls. 437/445, que julgou parcialmente procedentes os embargos à monitória para determinar que se aplique somente a comissão de permanência, com exclusão da taxa de rentabilidade, bem como para determinar a exclusão da capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, declarando constituído de pleno direito o título executivo judicial com tais limitações.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) as cláusulas contratuais do contrato observaram os preceitos legais, razão pela qual devem ser respeitadas e aplicadas, por força do princípio *pacta sunt servanda*;

b) a Medida Provisória n. 2.176-36, em seu art. 5º, expressamente autoriza a capitalização mensal de juros;

c) devem incidir os encargos contratuais para apurar o débito devido, uma vez que não há cumulação de correção monetária e de juros remuneratórios com a comissão de permanência (fls. 449/460).

Contrarrazões às fls. 471/478.

Decido.

Comissão de Permanência. Aplicação não cumulativa. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios:

A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis. (Súmula n. 30)

Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato. (Súmula n. 294)

Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado. (Súmula n. 296)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA. COBRANÇA ISOLADA. CABIMENTO. AFASTAMENTO DOS DEMAIS ENCARGOS DE MORA. SÚMULAS 30, 294 E 296/STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PROVA DO ERRO NO PAGAMENTO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Consoante entendimento assente na 2ª Seção desta Corte Superior, admite-se a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, à taxa média dos juros de mercado, limitada ao percentual fixado no contrato (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) e moratórios, nem com a multa contratual.

(...)

3. Negado seguimento ao agravo regimental, com aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, em virtude de sua manifesta inadmissibilidade.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 623.832-MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, unânime, j. 04.03.10)

A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior, afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade: **AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DA CEF IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Para o ajuizamento da ação monitória basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie (Súmula nº 247 do STJ).

2. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90.

3. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado.

4. A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296.

5. O E. Superior de Justiça tem decidido, reiteradamente, pela impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com qualquer outro encargo, sob pena de configurar verdadeiro "bis in idem".

6. É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência e se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie.

7. Após o vencimento, a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo.

8. Subsistindo a sucumbência recíproca fica mantida a r. sentença que isentou as partes de seu pagamento.

9. Apelação da CEF improvida. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2005.61.08.006403-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 11.05.09, DJU 25.08.09, p. 347)

Contrato de abertura de crédito. Limitação de juros. Inexistência. Está consolidado o entendimento de que, antes de ser revogada pela Emenda Constitucional n. 40/03, a norma do § 3º do art. 192 da Constituição da República, que limitava em 12% (doze por cento) a taxa de juros anual, era de eficácia limitada, necessitando de lei regulamentadora para produzir efeitos, não se aplicando o art. 1º do Decreto n. 22.626/33:

A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% (doze por cento) ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. (STF, Súmula Vinculante n. 7).

Anatocismo. Capitalização de juros. Instituições financeiras. Admissibilidade. 30.03.00. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, *caput*, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, *caput*, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito

bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (REsp n. 781.291-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 13.12.05, DJ 06.02.06, p. 283; EAREsp n. 711.740-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, unânime, j. 06.04.06, DJ 29.05.06, p. 236; AGREsp n. 711740-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, unânime, j. 06.12.05, DJ 20.02.06, p. 337).

Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

Do caso dos autos. A cobrança da comissão de permanência é legítima desde que não cumulada com qualquer encargo moratório. No caso, além da incidência da comissão de permanência, houve cobrança de taxa de rentabilidade, conforme indicam os documentos de fls. 18/309, devendo, portanto, ser excluída sua aplicação, nos termos decididos pela sentença.

O contrato bancário foi firmado em 23.02.06, após a vigência da Medida Provisória n. 1.963-17/00, reeditada sob o n. 2.170-36, que autorizou a capitalização mensal de juros. Nesse ponto, a sentença merece ser reformada.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença na parte que determinou a exclusão da capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, determinando que cada parte arque com os honorários advocatícios dos seus advogados, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008439-77.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008439-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : VALDIR DA SILVA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : ROBERTO ANTONIO CLAUS
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Em **19 de agosto de 2009**, foi aberta vista dos autos à União Federal - Advocacia Geral da União, mediante carga em livro próprio (fl. 242).

As contra razões foram oferecidas por meio do protocolo geral e integrado em 24 de agosto de 2009, portanto, dentro do prazo legal.

Assim, tendo em vista a consulta ofertada pela Subsecretaria da Quinta Turma - Divisão de Processamento de Feitos (fl. 245), determino a juntada das contra razões protocoladas sob o nº 2009.080042898-1.

Considerando que o autor VALDIR DA SILVA renunciou ao direito sobre que se funda a ação, julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicados os recursos interpostos (fls. 119/134 e 213/228).

Quanto aos honorários advocatícios e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 26 do Código de Processo Civil, cabe à parte que renunciou ou desistiu arcar com o ônus das despesas e honorários advocatícios.

Fica o renunciante, portanto, condenado ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que arbitro em R\$500,00 (quinhentos reais), a ser rateado entre as rés, com a ressalva do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, por ser o autor beneficiário da isenção legal da justiça gratuita, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008645-91.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.008645-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ROSA DOS SANTOS MODESTO
ADVOGADO : SÉRGIO HENRIQUE LOUREIRO ORTIZ
: ROBSON FERNANDO DE OLIVEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00086459120064036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Homologo, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos, a desistência do recurso de apelação (fls. 140/166), manifestada por ROSA DOS SANTOS MODESTO (fl. 187), nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte Regional.

Após o trânsito em julgado da decisão, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027734-90.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.027734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JUCERLANDIO LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

Renúncia

1. Tendo a apelante renunciado expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 89/90), com a concordância da Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 94), **HOMOLOGO A RENÚNCIA AO DIREITO**, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADA** a apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

2. Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001368-14.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.001368-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RONALDO BISPO DOS SANTOS e outro
: ANDREA OGEDA MACHADO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

Renúncia

1. Tendo a apelante renunciado expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 60/61), com a concordância da Caixa Econômica Federal - CEF (fl. 65), **HOMOLOGO A RENÚNCIA AO DIREITO**, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADA** a apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

2. Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002563-19.2002.4.03.6000/MS
2002.60.00.002563-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
APELADO : CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL DOS FLAMINGOS
ADVOGADO : ELIO TOGNETTI e outro

DECISÃO

1. Homologo a transação de fls. 155/156 e, conseqüentemente, julgo prejudicado o recurso interposto e extingo o processo com julgamento de mérito, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, c. c. o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.
2. Oportunamente, remetam-se estes autos a origem.
3. Publique-se.

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-23.2009.4.03.6007/MS
2009.60.07.000211-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GIANI MARCIO SCHOLZ
ADVOGADO : RUY OTTONI RONDON JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI
No. ORIG. : 00002112320094036007 1 Vr COXIM/MS

Desistência

1. Fl. 500: homologo a desistência do recurso (fls. 468/483), nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.
2. Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado.
3. Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000235-87.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.000235-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARA SILVIA MANZO DE MORAIS e outros
: VITOR FERREIRA DE MORAES
ADVOGADO : VANDERLEI JOSE DA SILVA e outro
APELANTE : GRACA APARECIDA MANZO DE MORAIS espolio
ADVOGADO : VANDERLEI JOSE DA SILVA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro

DECISÃO

A Caixa Econômica Federal - CEF informa que as partes realizaram acordo na via administrativa, juntando o Termo Aditivo de Renegociação com Incorporação de Encargo ao Saldo Devedor Vincendo com Dilação de Prazo de Amortização de Dívida para a Operação 185/186 - Contrato Fies (fls. 164/167), requerendo, conseqüentemente, a extinção do presente feito.

Intimados a se manifestarem, em despacho de fl. 169, acerca do Termo Aditivo de Renegociação apresentado pela CEF às fls. 164/167, quedaram-se inertes os apelantes.

Assim, homologo a transação firmada entre os apelantes Vitor Ferreira de Moraes e Mara Silvia Manzo de Moraes e a Caixa Econômica Federal - CEF, e julgo extinto o presente feito, com apreciação do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil. Prejudicado o recurso interposto (fls. 107/132).

Após, se o caso, certifique-se o trânsito em julgado, e à vara de origem, com as cautelas de praxe e baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007925-95.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.007925-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SANTOS MONTEIRO PAVIMENTACAO E OBRAS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO ALVES BARBOSA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE e outro

DECISÃO

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c artigo 33, VI, do Regimento Interno desta C. Corte, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos, HOMOLOGO A DESISTÊNCIA AO RECURSO, manifestada às fl. 151.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002801-58.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.002801-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JANAINA NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO : RAFAELLA MIKOS PASSOS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCARNERA e outro

DESPACHO

1. Fl. 253: diga a Caixa Econômica Federal - CEF sobre a possibilidade de conciliação.

2. Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014945-30.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.014945-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DAGOBERTO DA SILVA e outro
: MARIA BEATRIZ DA SILVA ROSA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00149453020054036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista o óbito do autor Dagoberto da Silva (fl. 483), retifique-se a autuação destes autos para que conste seu espólio como um dos apelantes.
2. Fls. 480/487: comprove o Sr. Rafael Rosa da Silva a condição de inventariante do espólio (CPC, art. 12) ou promova juntamente com eventuais herdeiros necessários a habilitação (CPC, art. 1.060), e regularize(m) a representação processual.
3. Publique-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005968-73.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.005968-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PAULA MARIANO JORGE DE CASTRO
ADVOGADO : FIDALMA ALICE STIVALLI SERAFIM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de consignação em pagamento movida pela autora em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando depositar prestações de crédito educativo, no valor que entende devido, em parcelas fixas, sem reajuste ou juros, e, ao final, sejam declarados suficientes os depósitos e extinta a obrigação, condenando a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

A parte autora pleiteou a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita e juntou os documentos de fls. 06/45.

Foi proferida sentença a fls. 49/52, que deferiu os benefícios da assistência judiciária, mas indeferiu a inicial, com fundamento no art. 295, inc. V, do CPC, e extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inc. I, do CPC.

Inconformada, a autora apelou (fls. 56/66). Pleiteou, liminarmente, o direito de efetuar os depósitos, no valor que entendia devidos, face ao *fumus boni iuris* e ao *periculum in mora* a que estava sujeita em incidir em mora, conforme art. 960 do Código Civil.

No mérito, busca a reforma da sentença a fim de ser a apelada condenada ao recebimento das prestações no decorrer da lide e declarando subsistentes e suficientes os aludidos depósitos, extinguindo-se a obrigação, bem como seja reconhecida a ilegalidade da forma abusiva de reajustamento pretendido pela apelada, relativa aos juros e atualização monetária aplicáveis semestralmente.

O recurso foi recebido em ambos os efeitos (fl. 82), e vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente e, por tal razão, incompatível com a concessão da liminar pretendida pela apelante.

A inépcia da inicial se constituiu, justamente, na incompatibilidade entre o procedimento escolhido e a pretensão deduzida pela autora, nos termos do que dispõe o art. 295, inc. V, do CPC.

A ação foi iniciada na vigência do Código Civil de 1916, de modo que a consignatória estava prevista no art. 973 daquele *codex*:

"Art. 973. A consignação tem lugar:

I - se o credor, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;

II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condições devidas;

III - se o credor for desconhecido, estiver declarado ausente, ou residir em lugar incerto, ou de acesso perigoso ou difícil;

IV - se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

V - se pender litígio sobre o objeto do pagamento;

VI - se houver concurso de preferência aberto contra o credor, ou se este for incapaz de receber o pagamento."

Do quanto narrado na própria inicial, verifica-se que a situação não se inseria em qualquer das hipóteses citadas no dispositivo legal.

Ainda, cabe ressaltar que a autora pretendia efetuar depósitos mensais em valor que não correspondia ao contrato vigente, uma vez que estava inadimplente havia dois meses, e o valor pretendido se referia a uma proposta de renegociação, em que permaneciam vigentes os termos contratados em relação à correção das parcelas, conforme documento de fl. 23, mas não há notícia nos autos de que a novação tenha vindo a termo.

É de se ressaltar que a ação de consignação não é a via adequada para a obtenção de parcelamento e, para que tenha força de pagamento, impõe-se que concorram em relação às pessoas, ao objeto, modo e tempo, todos os requisitos sem os quais não é válido o pagamento.

No caso em tela, a autora não adimpliu a obrigação no tempo e forma convencionados, sendo defeso, portanto, utilizar-se da ação de consignação para obter pagamento ou quitação de seu débito, nos termos pleiteados.

E, por fim, cabe ainda ressaltar que a consignação em pagamento possui natureza eminentemente declaratória, uma vez que, caso procedente, declara-se que o depósito liberou o autor da obrigação.

Deste modo, o pedido de revisão de cláusulas contratuais, especificamente do reajustamento semestral, indexado pela TR, mais juros anuais de 6% (seis por cento), conforme aduzido na inicial, e tendo afirmado a autora que pretendia o depósito de prestações em valor fixo, tratam-se, na verdade, de pedidos que demonstram a natureza constitutiva do comando almejado na sentença, já que se pretende modificar um dos elementos da obrigação, tudo a evidenciar a inadequação da via eleita, o que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito, conforme posicionamento adotado na sentença recorrida, que deve ser mantida.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por ser o recurso manifestamente improcedente.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003422-76.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.003422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : IVONE COAN e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

APELADO : ACOLIGUE S/A IND/ E COM/ DE METAIS

No. ORIG. : 00034227619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a sentença de fls. 18/19, proferida em execução fiscal, que extinguiu o processo sem resolução do mérito sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada.

A apelante alega, em síntese, que a execução fiscal deve prosseguir em face dos corresponsáveis, uma vez que o não recolhimento do FGTS configura infração à lei (fls. 22/32).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Responsabilidade tributária. Falência. Dissolução irregular não caracterizada. Inexistência de responsabilidade tributária do sócio. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (STJ, AGA n. 767.383, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.08.06). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica (STJ, REsp n. 824.914, Rel. Min. Denise Arruda, j. 13.11.07; AGREsp n. 894.182, Rel. Min. Humberto

Martins, j. 12.06.07). "Com o trânsito em julgado da falência e não havendo motivos para o redirecionamento da execução, esta deve ser extinta sem julgamento do mérito (STJ, REsp n. 875.132, Rel. Castro Meira, j. 28.11.06). A ofensa à lei que pode ensejar a responsabilidade do sócio (CTN, art. 135, III) "é a que tem relação direta com a obrigação tributária", de modo que o descumprimento do dever legal do administrador de requerer a autofalência (DL n. 7.661/45, art. 8º) não enseja a responsabilidade tributária (STJ, REsp n. 856.266, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.09.06; REsp n. 442.301, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17.11.05; REsp n. 644.093, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 13.09.05). Deve ser feita uma ressalva: *a dissolução irregular pode ocorrer antes da falência*, como sucede quando "a empresa não se encontrava em época muito anterior à decretação da falência" (STJ, AGRAGA n. 690.633, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.05.06). No caso de a empresa se extinguir por falência, depois de exaurido seu patrimônio, a responsabilidade tributária é inteiramente da empresa extinta, sem ônus para os sócios (REsp n. 712.828, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.08.06; REsp n. 875.132, Rel. Min. Castro Meira, j. 28.11.06, Bol. AASP n. 2.525, p. 4.329).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada em 18.01.99 pela Fazenda Nacional contra Acoligue S/A Indústria e Comércio de Metais para a cobrança de dívida de valores devidos ao FGTS (fls. 2/3).

Após a tentativa frustrada de citação por via postal (fl. 12), o feito foi suspenso, permanecendo no arquivo de 09.10.00 a 21.09.10 (fls. 15/15v.), tendo sido proferida sentença que extinguiu o feito sob o fundamento o encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada.

Não merece reparo a sentença apelada.

Nos termos da fundamentação acima exposta, o encerramento do processo de falência não implica a responsabilização dos sócios da empresa executada.

Ademais, a execução foi proposta somente em face da pessoa jurídica, não constando na CDA os nomes de seus sócios (fls. 4/9).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004195-54.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004195-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VITAPET COML/ INDL/ EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00041955420104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Vitapet Coml/ Indl/ Exportadora Ltda. contra a sentença de fls. 202/203v., que denegou a segurança, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) equivocada a sentença ao não permitir a compensação de débitos tributários com "crédito proveniente de indenização por prejuízos decorrentes de fixação do preço do açúcar e do álcool";
- b) a "compensação não é mera liberabilidade da Receita Federal, mas obrigação imposta por lei";
- c) "é direito líquido e certo da apelante, pagar o que deve ao "Estado" com os seus precatórios, direito este, amparado pela Emenda Constitucional n. 62/2009" (fls. 206/219).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 222/230).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da apelação (fls. 232/239).

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expreso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito. Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.

(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).

(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Do caso dos autos. O recurso não merece provimento. A pretensão deduzida para compensar créditos de terceiros com débitos tributários próprios encontra vedação expressa no art. 74, § 12, II, *a*, da Lei n. 9.430/96.

Ademais, em relação as contribuições previdenciárias, a compensação deve ocorrer entre contribuições com a mesma destinação constitucional (STJ, EREsp n. 714.394, Rel. Min. Castro Meira, j. 13.12.06), não sendo admitido utilizar créditos cedidos de terceiros e de natureza indenizatória para quitar, por meio de compensação, débitos próprios de contribuições previdenciárias.

Os dispositivos constitucionais invocados pela apelante não possibilitam a compensação pretendida. O parágrafo sétimo do art. 100 da Constituição da República refere-se a compensação efetivada pela Fazenda Pública no momento da expedição dos precatórios. Os parágrafos décimo-terceiro e décimo-quarto cuidam da cessão créditos para terceiros.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0511729-64.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.511729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DROGARIA MORATO LTDA
ADVOGADO : VICTAL PEREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 05117296419964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou extinta a presente execução, por ausência de interesse de agir, com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigo 598, ambos do CPC, ante o encerramento definitivo do processo de falência .

Irresignada, a União (Fazenda Nacional) requer a anulação da r. sentença, pretendendo o prosseguimento do feito executivo contra os sócios da empresa-executada, uma vez que o redirecionamento da demanda pode ocorrer

independentemente de qualquer irregularidade, por tratar-se de débito junto à Seguridade Social, conforme preceitua o artigo 13, da Lei 8.620/93.

Sustenta que a responsabilidade dos sócios em caso dos débitos relativos a contribuições sociais é solidária, não havendo necessidade de se comprovar a infração à lei.

Sem contrarrazões, vieram os autos à conclusão.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório. DECIDO.

Cabe referir, inicialmente, que o nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN.

Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Importante assinalar, no entanto, que ao contrário do afirmado na decisão agravada, não se aplica ao caso dos autos o art. 1.003, do Código Civil, que dispõe sobre a responsabilidade do sócio pelas obrigações sociais até dois anos da data de sua retirada, pois esse artigo se refere às responsabilidades sociais, não as tributárias, que têm procedimentos e previsão legal diversos.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE DO PÓLO PASSIVO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. RESPONSABILIDADE LIMITADA A DOIS ANOS APÓS A RETIRADA DA SOCIEDADE. ARTS. 1003 E 1032 DO NCC. NÃO APLICABILIDADE AO CASO.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

4. No caso vertente, em análise aos documentos trazidos, não há como se concluir pela ausência de responsabilidade do agravante a possibilitar sua exclusão do pólo passivo da ação, uma vez que não há nos autos cópia dos documentos que instruem a execução fiscal e que informem acerca dos motivos que ensejaram o redirecionamento da execução contra o sócio-gerente.

5. Por outro lado, infere-se que houve dissolução irregular da empresa, pois a agravada se reporta a certidão do Senhor Oficial de Justiça, em que este deixou de efetivar a citação/penhora, certificando que a empresa/executada não se encontra mais estabelecida no endereço constante na inicial desta execução, tendo encerrado suas atividades comerciais há algum tempo.

6. A Ficha Cadastral JUCESP de fls. 33/35 indica que o agravante foi admitido no quadro societário em 28/03/1995, na situação de sócio, assinando pela empresa, sendo que os fatos geradores do débito ocorreram entre 28/04/1995 e 31/01/1996, ou seja, sob sua administração.

7. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

8. A responsabilidade a que se refere o art. 135, III, do CTN, diz respeito ao sócio-gerente, o administrador ou diretor da pessoa jurídica e aos atos por eles praticados durante sua administração; tal responsabilidade é atribuída não ao sócio, mas àquele que exerceu a administração da sociedade. Na espécie, não se aplica os arts. 1003 e 1032, do Novo Código Civil.

9. Agravo de instrumento improvido.

(AI 200803000224191, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 26/01/2009 - grifei)

Extrai-se da leitura dos dispositivos mencionados anteriormente que para que haja a responsabilização pessoal dos sócios deve haver prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

Nesse sentido colaciono a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, vazada nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

(...)

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

Compulsando os autos, verifica-se que a dissolução ocorreu de forma regular, uma vez que foi decretada a quebra da executada em sede de processo de falência e a quebra não autoriza o direcionamento automático para os sócios-gerentes.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MASSA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, DO CTN - MASSA FALIDA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL.

1. Depreende-se que a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. In casu, cuida-se de redirecionamento da execução fiscal diante da falência da pessoa jurídica devedora.

3. Esta Corte já se posicionou que, no caso de massa falida, a interpretação do art. 135, do CTN, é de que a responsabilidade é da empresa, porque foi extinta com o aval da justiça (Precedente: REsp 868095/RS; Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 11.4.2007). Ademais, não existe a comprovação de qualquer irregularidade na falência .

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 572175 / PR, DJ 05/11/2007, rel. Min. Humberto Martins)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA . SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".

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

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência , sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)"

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

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

São Paulo, 16 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005119-62.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.005119-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : HF IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DE ABREU GONZALES
SUCEDIDO : HF VACUO IND/ E COM/ LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00051196220054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **HF IND/ E COM/ LTDA.**, em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução que pretendiam o reconhecimento da nulidade da certidão da dívida ativa e inexigibilidade da multa.

Aduz a embargante que a certidão da Dívida Ativa é nula, porquanto não preenche os requisitos elencados na Lei nº 6.830/80 e no artigo 202, inciso III do Código Tributário Nacional.

Sustenta a ilegalidade da multa cobrada, em razão dos recorrentes terem denunciado espontaneamente a existência do crédito.

Após a apresentação das contrarrazões às fls. 129/134, subiram os autos a este E. Tribunal.

É a síntese do necessário. DECIDO.

A obrigação tributária nasce com a realização do fato gerador, assim entendida a situação definida em lei, necessária e suficiente à sua ocorrência (art. 114, CTN).

Frise-se, porém, que a obrigação tributária assim surgida não é, por si só, exigível. É mister que o crédito dela decorrente seja constituído através de lançamento, que se constitui em atividade administrativa vinculada e obrigatória (art. 142 e parágrafo único, CTN).

Na lição de Hugo de Brito Machado, lançamento tributário "é o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, identificar o seu sujeito passivo, determinar a matéria tributável e calcular ou por outra forma definir o montante do crédito tributário, aplicando, se for o caso, a penalidade cabível" (in Curso de Direito Tributário, São Paulo, Malheiros, 11ª ed. rev., 1996, p. 118).

Assim, a obrigação tributária preexiste ao lançamento, porém o crédito dela decorrente somente existirá após lançado, na forma prevista em lei.

Nessa medida, conclui-se que o lançamento é constitutivo do crédito tributário e declaratório da correspondente obrigação e a certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção "*juris tantum*" de liquidez e certeza.

Depreende-se do cotejo dos artigos 2º, §5º e 6º e artigo 6º, §1º, todos da Lei nº 6.830/80 que a petição inicial do executivo fiscal deve ser instruída com a certidão da dívida ativa, que dela fará parte integrante. Esta, por sua vez, deve conter: a) nome do devedor, e co-responsáveis; b) valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato, c) origem, natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; d) a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo; e) data e o número da inscrição e f) número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Denota-se, desta feita, que a legislação de regência não impõe como documento essencial o demonstrativo de débito atualizado, mas tão-somente o valor originário e a indicação de estar a dívida sujeita à atualização monetária.

Sobre o tema, dispõe a melhor doutrina, conforme Humberto Theodoro Júnior, in Curso de Direito Processual Civil, volume II, Editora Forense:

"A execução forçada depende, todavia, de ato prévio de controle administrativo da legalidade do crédito fazendário, que se faz por meio de inscrição, a cargo do órgão competente para apurar a liquidez e certeza" (Lei 6.830, art. 2º, §3º).

O título executivo não é, porém, a inscrição da dívida ou contrato, mas a certidão correspondente aos créditos inscritos na forma da lei (CPC, Art. 585, inciso VI).

A inscrição, contudo, é que, quando feita em procedimento administrativo regular (vide fls. 11/12), confere liquidez e certeza à dívida. Os requisitos da inscrição acham-se arrolados no artigo 202 do Código Tributário Nacional, bem como no art. 2º, §5º, da Lei 6.830/80.

Compulsando os autos, verifico que a embargante em nenhum momento juntou ao processo prova elisiva da presunção de liquidez e certeza do título judicial, nem da incorreção do débito em tela. Não há, portanto, como acolher os argumentos expendidos, não existindo fundamento na pretensão da embargante.

A análise da certidão da Dívida Ativa demonstra que todos os requisitos formais para sua validade foram observados, sendo que o título executivo, acompanhado do discriminativo de crédito, apresenta o período da dívida, o montante atualizado do débito, indicando as parcelas referentes ao valor originário, multa, juros, atualização monetária, a origem, natureza e fundamento legal da dívida, bem como número de inscrição em dívida ativa.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. PROCURADOR DO INSS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO. PARCELAMENTO DESCUMPRIDO. TÍTULO EXECUTIVO. CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

...

IV - O título executivo (CDA) preenche os requisitos legais e não apresenta nenhuma mácula, cujo ônus de desconstituí-lo cabe à executada-embargante (CTN, arts. 201 e 202 e Lei 6830/80, art. 2º).

V - Presunção de liquidez e certeza da CDA não ilidida. Sentença de improcedência mantida.

VI - Apelação do embargante improvida."

(TRF 3.ª Reg, AC 706109/SP, 2.ª Turma, Rel Des. Fed. Cecilia Mello, julg. 29.05.07, pub. DJU 15.06.07, pág. 549)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALIDADE DA CDA.

1 - A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, devendo conter todos os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN.

2 - É do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

3 - Não se deve declarar a nulidade da CDA, mesmo que ausente um de seus requisitos legais, quando a falha pode ser suprida através de outros elementos constantes dos autos."

Não acolho a alegação da apelante sobre a ilegalidade da multa cobrada pelo recorrido em face do recorrente, uma vez que a denúncia espontânea veio após o processo administrativo, e o parágrafo único, o artigo 138 do Código Tributário Nacional dispõe que a denúncia da dívida tem que ocorrer antes de qualquer ato ou processo administrativo, que deflagre a dívida, *in verbis*:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

Na esteira desse entendimento, não merece reparos a decisão apelada.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Publique-se e intime-se.

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

São Paulo, 16 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13820/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024910-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024910-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PADARIA PINHEIRO DE ITARIRI LTDA -ME e outros
: ESSIO ATAULO espolio
: JOSUE ATAULO
APELADO : ADEMIR SIMOES PINHEIRO e outro
: RENATA ARIAS SIMOES PINHEIRO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ALVES DE LIRA
No. ORIG. : 05.00.00009-7 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 319/323, proferida em execução fiscal, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelos executados para reconhecer a prescrição, extinguir o feito e condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A apelante alega, em síntese, que a data de reinício do prazo prescricional não deve ser a do inadimplemento da primeira parcela, mas da rescisão formal do parcelamento, ocorrida somente em 12.07.01 (fls. 330/332).

Em suas contrarrazões, os apelados alegam preliminarmente a intempestividade do recurso interposto pela União e, no mérito, pugnam pela manutenção da sentença recorrida (fls. 334/342).

Decido.

Apelação. Tempestividade. Tendo em vista que o prazo para interpor o recurso de apelação é de 15 (quinze) dias (CPC, art. 508), bem como o cômputo em dobro em favor da Fazenda Pública (CPC, art. 188), conclui-se que o prazo para a União interpor este recurso é de 30 (trinta) dias.

Ao contrário do afirmado pelos apelados, a apelação da União é tempestiva, na medida em que interposta em 26.08.10 (fl. 330), menos de 30 (trinta) dias após a intimação da sentença recorrida, em 30.07.10 (fl. 324).

Prescrição. Interrupção. Refis. Súmula n. 248 do TFR. Aplicabilidade. O curso do prazo prescricional é interrompido pela confissão e parcelamento do crédito tributário, recomeçando sua fluência quando o devedor deixar de cumprir o convencionado, nos termos da Súmula n. 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

Esse entendimento é aplicável ao Refis (Lei n. 9.964/00), conforme se infere dos seguintes precedentes:

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESAO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido.

(STJ, ADRESP n. 964.745, Rel. Des. Fed. Humberto Martins, j. 20.11.08)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. (...)

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. Prescrição Intercorrente. Ausência. A decisão agravada deixou de computar no prazo prescricional o período em que o executado aderiu ao REFIS, ou seja de 28/04/2000 a 01/06/2003. Ação de execução ajuizada em 06/10/1999, citação da pessoa jurídica em fevereiro de 2000 e o pedido de redirecionamento em 11/05/2005. Artigos 151, VI e 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional.

(...)

4. Parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a ocorrência da prescrição intercorrente.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.03.00.103839-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 08.01.09)

AGRAVO. (...). PRESCRIÇÃO. (...)

III - A citação da empresa executada se deu em 24/08/1999 e seu redirecionamento da execução fiscal em 09/11/2006, neste prazo se configuraria a prescrição intercorrente, sendo este interrompido pelo parcelamento do débito, deferido em março de 2000, nos termos do artigo 174 do CTN e da Súmula n.º 248 do ex-TFR. Havendo a rescisão do parcelamento do débito, o prazo prescricional se inicia novamente.

(...)

V - Agravo desprovido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.03.00.094324-5, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 22.01.08)

Execução fiscal. Prescrição. Interrupção. Retroatividade à data da propositura da ação. Aplicabilidade. Em julgamento de recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o § 1º do art. 219 do Código de Processo Civil aplica-se às execuções fiscais para retroagir a interrupção da prescrição à data da propositura da ação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. (...)

(...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1.120.295, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.10)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada em 28.01.05 (fl. 2), com despacho que determinou a citação proferido em 21.11.05 (fl. 16) e citação pessoal dos executados em 11.11.08 (fl. 68v.).

Discute-se neste recurso acerca da data do reinício do prazo prescricional do crédito tributário, tendo em vista o parcelamento feito pelos executados.

A execução fiscal foi ajuizada para a cobrança de débitos constituídos por confissão em 18.06.99 (fl. 5), mesma data do parcelamento da dívida pelos contribuintes (fls. 112/118). A última parcela paga foi a relativa ao mês de janeiro de 2000 (fl. 254), data utilizada pelo MM. Juiz *a quo* para o reinício da contagem do prazo prescricional, tendo sido a execução extinta em virtude do transcurso de mais de 5 (cinco) anos até o despacho que ordenou a citação, proferido em 21.11.05 (fl. 16).

A União insurge-se contra tal sentença sob o argumento de que o reinício do prazo prescricional deve se dar a partir da rescisão formal do parcelamento, ocorrida em 12.07.01 (fl. 260).

A cláusula décima terceira do termo de parcelamento, invocada pelo MM. Juiz *a quo* para considerar a data do inadimplemento como marco do reinício do prazo prescricional, dispõe que "constitui motivo para a rescisão deste acordo, independentemente de qualquer intimação, notificação ou interpelação judicial ou extrajudicial: (...) b) a falta de pagamento de qualquer parcela nos termos acordados" (fl. 117).

Como se percebe, tal disposição permite a rescisão do parcelamento em virtude da falta de pagamento, o que não significa, contudo, a ausência de adoção dos procedimentos ordinários para formalizar o ato, durante os quais o débito permanece com a sua exigibilidade suspensa, a teor do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional.

Logo, tendo em vista que o ato formal de rescisão do parcelamento somente se deu em 12.07.01, esta data deve ser considerada como marco do reinício do prazo prescricional, não se verificando o transcurso do prazo prescricional até a interrupção do prazo prescricional, que retroagiu até a data do ajuizamento da ação, em 28.01.05.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta pela União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença, rejeitar a exceção de pré-executividade e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0511265-45.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.511265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CUECAS TOKY LTDA
: ABDUL WAHAB ABDUL KARIN
No. ORIG. : 05112654519934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 105/106v., proferida em execução fiscal, que extinguiu o feito sem resolução do mérito sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada.

A agravante alega, em síntese, que a execução não deveria ter sido extinta, mas redirecionada contra o sócio incluído na CDA, a quem incumbe a prova da inexistência das hipóteses legais de responsabilização tributária. Sustenta, sucessivamente, que houve infração à lei, na medida em que a denúncia do sócio por crime falimentar foi recebida pelo Juízo criminal (fls. 108/123).

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Decido.

Responsabilidade tributária. Ônus da prova do sócio. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual na execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio. Referida matéria foi levada a julgamento pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil: **AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DATA DO FATO GERADOR. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO.** 1. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social).

2. Em havendo redirecionamento da execução fiscal, é responsável pelos créditos tributários da empresa o sócio que exercia cargo de gestão à época do fato gerador do tributo.

3. A adesão ao programa de parcelamento efetuada pelo sócio remanescente da empresa em nada ilide a responsabilidade do sócio-gerente à época do fato gerador do tributo.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.152.903, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

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

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

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

(STJ, RESP n. 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.09, para os fins do art. 543-C do CPC)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra sentença que extinguiu a execução fiscal sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada Cuecas Toky Ltda.

Não se pode olvidar, contudo, que a execução fiscal também foi ajuizada contra o sócio Abdul Wahab Abdul Karim Chokr, cujo nome consta na Certidão de Dívida Ativa que instrui o feito (fl. 4).

Tendo em vista que referido documento goza da presunção de certeza e liquidez, é ônus do sócio demonstrar a inexistência das hipóteses legais de responsabilização tributária, razão pela qual se impõe o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face do sócio Abdul Wahab Abdul Karim Chokr.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204325-75.1996.4.03.6104/SP

97.03.003632-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : SANTOS CLINICA SOCIEDADE COOPERATIVA DE SERVICOS MEDICOS E HOSPITALARES LTDA

ADVOGADO : AGENOR ASSIS NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.02.04325-3 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Santos Clínica - Sociedade Cooperativa de Serviços Médicos e Hospitalares Ltda. contra a sentença de fls. 90/94v., que julgou improcedente pedido deduzido para afastar a exigibilidade da contribuição prevista na Lei Complementar n. 84/96, incidente sobre o total dos valores que as cooperativas distribuem aos seus cooperados, em função de serviços prestados por estes diretamente.

A apelante alega, em síntese, que a contribuição exigida pela Lei Complementar n. 84/96 é inconstitucional por dar ensejo à bitributação e inviabilizar a formação de cooperativas (fls. 96/102).

A União apresentou resposta (fls. 111/115).

Decido.

Cooperativa de Trabalho. Lei Complementar n. 84/96, art. 1º, II. Constitucionalidade. Segundo precedentes dos Tribunais Superiores, é constitucional a contribuição instituída pelo art. 1º, II, da Lei Complementar n. 84/96, a cargo das cooperativas de trabalho, no valor de 15% (quinze por cento) do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas:

Contribuição social instituída pela LC 84, de 18.01.96: constitucionalidade: precedentes (RE 228.321, Pleno, Carlos Velloso, DJ 30.05.2003).

(STF, RE n. 256.166-5, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 11.05.04)

TRIBUTÁRIO. COOPERATIVAS MÉDICAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA AOS MÉDICOS COOPERADOS. ART. 1º, II, DA LC N. 84/96.

1. *"As cooperativas são equiparadas à empresa para fins de aplicação da legislação do custeio da Previdência Social. Assim, sobre os valores pagos mensalmente aos médicos, os cooperados, incide contribuição previdenciária" (REsp n. 447.143/PR, relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 2.6.03).*

2. *Recurso especial provido.*

(STJ, REsp n. 512490, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.02.07)

TRIBUTÁRIO. COOPERATIVAS MÉDICAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC Nº 84/96. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. *"As Cooperativas médicas estão obrigadas ao recolhimento da contribuição social a ser calculada sobre os valores apurados mensalmente e pagos aos médicos, seus associados, pelos serviços prestados a terceiros" (REsp 597722, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 29/11/2004). Precedentes: REsp 645509/CE, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 30/05/2005; AgRg no Ag 519770/PR, Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 11/05/2004.*

2. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ, REsp n. 721.344, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.12.05)

A 5ª Turma desta Corte, também, julgou constitucional a contribuição na forma disciplinada pela Lei Complementar n. 84/96, art. 1º, II:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. LEI COMPLEMENTAR Nº 84/96. (ART. 1º, II). ESTÍMULO AO COOPERATIVISMO E ISENÇÃO. CONCEITOS INCONFUNDÍVEIS. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 9.876/99. APLICAÇÃO DO ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- Lei Complementar 84/96. Referida legislação foi editada com base em recomendação consubstanciada em precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE nº 166.772-9/RS; ADIN 1432-3/DF; ADIN 1.153-7; ADIN 1.102-2), de modo a afastar o vício de inconstitucionalidade existente nos diplomas legais anteriores que cuidaram da matéria, em obediência ao artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, que permite a criação de novas fontes de custeio para a seguridade social, se por meio de lei complementar (art. 154, I, CF).

- De acordo com a orientação do Excelso Pretório, a exação questionada não tem natureza jurídica de imposto, taxa ou contribuição de melhoria, mas é espécie tributária distinta, com destinação específica, qual seja, o custeio da seguridade social. Trata-se, portanto, de tributo cuja finalidade é garantir, manter e expandir função do Estado que demanda financiamento por receitas próprias e que, conforme disposição constitucional, é custeada por toda a sociedade, de forma indireta, por meio de recursos orçamentários da União, dos Estados, do DF e dos Municípios, vale dizer, por meio de impostos em geral e, de forma direta, por contribuições sociais. Logo, não há que se falar em ofensa ao princípio da não-cumulatividade, porquanto não se aplica, in casu, o art. 154, I, da Constituição Federal.

- Artigo 146, III, c, da Constituição Federal. Norma constitucional de natureza programática, cuja escopo é o estímulo ao cooperativismo, na seara tributária, inclusive como desdobramento dos princípios da ordem econômica e financeira, prevista no artigo 174, parágrafo 2º, da Constituição Federal, dentre os quais o do apoio ao cooperativismo e outras formas de associativismo.

- *Estímulo que não se confunde com a isenção da contribuição no custeio, sobretudo à vista do princípio da solidariedade (CF, art. 195). Conflito aparente que se resolve na harmonização dos princípios constitucionais e na preservação da higidez do sistema da seguridade social.*
- *A inexistência de vínculo empregatício entre os cooperados e as cooperativas, bem como da finalidade lucrativa, não infirmam a condição de contribuinte da exação questionada.*
- *A atividade desenvolvida pela cooperativa de intermediação e aproximação entre os cooperados e os tomadores de serviço revela nítido caráter econômico.*
- *Exação que não contraria os princípios informadores da tributação de respeito à capacidade contributiva e da vedação do confisco.*
- *Aplicação do jus superveniens (CPC, art. 4662). Lei n. 9.876/99. Edição após a Emenda Constitucional 20/98. A contribuição devida passou a incidir na mesma alíquota de 15%, porém, sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho. Alterou-se, também, o sujeito passivo da obrigação, que recaiu sobre o tomador do serviço.*
- *Apelação autárquica e remessa oficial providas.*
(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.055157-1, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.10.06)

Do caso dos autos. A pretensão da apelante vai de encontro à jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal a respeito da constitucionalidade da contribuição instituída pelo art. 1º, II, da Lei Complementar n. 84/96.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0533218-60.1996.4.03.6182/SP
1996.61.82.533218-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SERMANG IND/ E COM/ DE CONEXOES E MANGUEIRAS LTDA
: JOSE FAGUNDES
: JOAO BELMONTE PECIM
No. ORIG. : 05332186019964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou extinta a presente execução, por ausência de interesse de agir, com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigo 598, ambos do CPC, ante o encerramento definitivo do processo de falência.

Irresignada, a União (Fazenda Nacional) requer a anulação da r. sentença, pretendendo o prosseguimento do feito executivo contra os sócios da empresa-executada, uma vez que o redirecionamento da demanda pode ocorrer independentemente de qualquer irregularidade, por tratar-se de débito junto à Seguridade Social, conforme preceitua o artigo 13, da Lei 8.620/93.

Sustenta que CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos, nos termos do artigo 204, *caput*, do CTN c/c artigo 3o., *caput*, da LEF e, que a jurisprudência firmou-se no sentido de que quando na Certidão de Dívida Ativa constem os nomes dos coresponsáveis da empresa executada não se trata de típico redirecionamento.

Sem contrarrazões, vieram os autos à conclusão.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório. DECIDO.

Cabe referir, inicialmente, que o nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135 , III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008, cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN.

Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Importante assinalar, no entanto, que ao contrário do afirmado na decisão agravada, não se aplica ao caso dos autos o art. 1.003, do Código Civil, que dispõe sobre a responsabilidade do sócio pelas obrigações sociais até dois anos da data de sua retirada, pois esse artigo se refere às responsabilidades sociais, não as tributárias, que têm procedimentos e previsão legal diversos.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE DO PÓLO PASSIVO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. APLICAÇÃO DO ART. 135 , III, DO CTN. RESPONSABILIDADE LIMITADA A DOIS ANOS APÓS A RETIRADA DA SOCIEDADE. ARTS. 1003 E 1032 DO NCC. NÃO APLICABILIDADE AO CASO.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão , deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135 , III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. No caso vertente, em análise aos documentos trazidos, não há como se concluir pela ausência de responsabilidade do agravante a possibilitar sua exclusão do pólo passivo da ação, uma vez que não há nos autos cópia dos documentos que instruem a execução fiscal e que informem acerca dos motivos que ensejaram o redirecionamento da execução contra o sócio-gerente.
5. Por outro lado, infere-se que houve dissolução irregular da empresa, pois a agravada se reporta a certidão do Senhor Oficial de Justiça, em que este deixou de efetivar a citação/penhora, certificando que a empresa/executada não se encontra mais estabelecida no endereço constante na inicial desta execução, tendo encerrado suas atividades comerciais há algum tempo.
6. A Ficha Cadastral JUCESP de fls. 33/35 indica que o agravante foi admitido no quadro societário em 28/03/1995, na situação de sócio, assinando pela empresa, sendo que os fatos geradores do débito ocorreram entre 28/04/1995 e 31/01/1996, ou seja, sob sua administração.
7. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
8. A responsabilidade a que se refere o art. 135 , III, do CTN, diz respeito ao sócio-gerente, o administrador ou diretor da pessoa jurídica e aos atos por eles praticados durante sua administração; tal responsabilidade é atribuída não ao sócio, mas àquele que exerceu a administração da sociedade. Na espécie, não se aplica os arts. 1003 e 1032, do Novo Código Civil.

9. Agravo de instrumento improvido.

(AI 200803000224191, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 26/01/2009 - grifei)

Extrai-se da leitura dos dispositivos mencionados anteriormente que para que haja a responsabilização pessoal dos sócios deve haver prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

Nesse sentido colaciono a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, vazada nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

(...)

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

Compulsando os autos, verifica-se que a dissolução ocorreu de forma regular, uma vez que foi decretada a quebra da executada em sede de processo de falência e a quebra não autoriza o direcionamento automático para os sócios-gerentes.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MASSA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, DO CTN - MASSA FALIDA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL.

1. Depreende-se que a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. In casu, cuida-se de redirecionamento da execução fiscal diante da falência da pessoa jurídica devedora.

3. Esta Corte já se posicionou que, no caso de massa falida, a interpretação do art. 135, do CTN, é de que a responsabilidade é da empresa, porque foi extinta com o aval da justiça (Precedente: REsp 868095/RS; Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 11.4.2007). Ademais, não existe a comprovação de qualquer irregularidade na falência .

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 572175 / PR, DJ 05/11/2007, rel. Min. Humberto Martins)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA . SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE".

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

2. Precedentes da Corte: ERESF 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência , sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção , sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)"

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

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

São Paulo, 23 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000998-85.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.000998-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : COLEGIO CENTENARIO S/C LTDA e outro
: FERNANDO D ASTI VENTURA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDES MONTEIRO e outro
No. ORIG. : 00009988520044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)** contra sentença que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face do COLÉGIO CENTENÁRIO S/C LTDA e OUTROS para cobrança de contribuições previdenciárias, **reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinto o feito**, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Narra a apelante que a execução fiscal foi ajuizada em **20/01/2004** para cobrança de débito para com a Previdência, referente às competências de **12 de 1992 a 01/1993, 12/1193 a 03/1994 e de 11/1994 a 08/1997**.

Sustenta, em suas razões, que o executivo fiscal fora proposto em face da pessoa jurídica devedora e também em face do responsável tributário **FERNANDO D'ASTI VENTURA**. Após a penhora de bens de propriedade da executada, foi requerido o prosseguimento da execução em face do coexecutado, o que foi deferido pelo MM. Juízo *a quo*, sendo aquele devidamente citado. Em seguida, no entanto, logo após a citação do coresponsável, houve por bem o MM. Juízo *a quo* extinguir a presente execução fiscal, sob o argumento de que teria ocorrido prescrição em relação ao sócio.

Assevera que não há se falar em prescrição intercorrente, uma vez que não deu a credora, conforme exige a jurisprudência dominante para a constatação daquela, causa à paralisação do feito.

Por fim, afirma que a responsabilidade dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada e dos titulares de firma individual é solidária nos casos de débitos junto à Seguridade Social, nos termos do artigo 13, da Lei nº 8.620, de 05 de janeiro de 1993.(fls. 132/149)

É o relatório. DECIDO.

Compulsando os autos, verifica-se que o MM. Magistrado analisou somente a questão referente ao redirecionamento da execução em face dos sócios e, ao final, **reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinto o feito**, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, determinando, inclusive, a baixa da distribuição.

Verifica-se que magistrado proferiu sentença contraditória e aquém do pedido da inicial, que pretendia a execução em relação à empresa executada e aos sócios e, ao final, obteve como provimento a extinção do processo sem que fosse dito qualquer linha sobre a prescrição em relação à empresa executada.

Diante do exposto, **ANULO** a r. sentença, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão. **PREJUDICADA** a apreciação da apelação interposta.

Intimem-se.

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

São Paulo, 21 de novembro de 2011.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003499-67.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.003499-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DIVALDO SCHIAVO
ADVOGADO : LUIS DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00034996720084036183 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Divaldo Schiavo contra a sentença de fls. 118/121v., proferida em ação ordinária, que julgou improcedente pedido deduzido para a devolução dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os salários percebidos após o retorno à atividade laborativa.

O apelante sustenta, em síntese, que, após sua aposentadoria, voltou a exercer atividade laborativa. Alega que o desconto da contribuição previdenciária de seu salário, determinada pela Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, é inconstitucional, por ferir a regra da contrapartida entre o custeio e o benefício (CR, art. 195), que se justifica em virtude do aposentado não poder obter nova aposentadoria nem melhoria do benefício (fls. 124/127). A União apresentou contrarrazões (fls. 130/136).

Decido.

Aposentado. Retorno à atividade laborativa. Exigibilidade. A Lei n. 9.032, de 28.04.95, incluiu o § 4º ao art. 12 da Lei n. 8.212/91, segundo o qual o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade laborativa abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições respectivas. Esse dispositivo foi considerado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, sob o fundamento de que a contribuição do segurado aposentado encontra-se amparada no princípio da universalidade do custeio (CR, art. 195), sendo que o § 4º do art. 201 da Constituição da República remete à lei os casos em que a contribuição deve repercutir nos benefícios:

Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal 'remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios'.

(STF, RE n. 437.640, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 05.09.06)

Do caso dos autos. O apelante pretende afastar a incidência do art. 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, que estabelece a qualidade de segurado obrigatório para o aposentado que voltar a exercer atividade laborativa abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social.

A sentença recorrida não merece reparos, na medida em que converge com o entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca da exigibilidade da contribuição impugnada pelo recorrente.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0279734-76.1980.4.03.6182/SP
1980.61.82.279734-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NOVATRACAO ARTEFATOS DE BORRACHA S/A
: JOSEF SOUCEK
No. ORIG. : 02797347619804036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 140/141v., proferida em execução fiscal, que extinguiu o processo sem resolução do mérito sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) o encerramento da falência não se confunde com a extinção das obrigações do falido e não implica nulidade ou desconstituição da CDA, uma vez que o débito tributário nela representado pode ser cobrado dos corresponsáveis;
- b) a responsabilidade dos sócios nas execuções do FGTS também é regida pelo art. 135 do Código Tributário Nacional, dada a aplicação do art. 4º, § 2º, da Lei de Execuções Fiscais;
- c) ainda que assim não se entenda, o não recolhimento das quantias devidas ao FGTS configura infração à lei apta à responsabilização dos sócios, nos termos da legislação civil e trabalhista aplicável à espécie (fls. 147/162).

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Responsabilidade tributária. Falência. Dissolução irregular não caracterizada. Inexistência de responsabilidade tributária do sócio. "A falência configura forma regular de dissolução da sociedade e não enseja, por si só, o redirecionamento da execução" (STJ, AGA n. 767.383, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.08.06). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica (STJ, REsp n. 824.914, Rel. Min. Denise Arruda, j. 13.11.07; AGREsp n. 894.182, Rel. Min. Humberto Martins, j. 12.06.07). "Com o trânsito em julgado da falência e não havendo motivos para o redirecionamento da execução, esta deve ser extinta sem julgamento do mérito (STJ, REsp n. 875.132, Rel. Castro Meira, j. 28.11.06). A ofensa à lei que pode ensejar a responsabilidade do sócio (CTN, art. 135, III) "é a que tem relação direta com a obrigação tributária", de modo que o descumprimento do dever legal do administrador de requerer a autofalência (DL n. 7.661/45, art. 8º) não enseja a responsabilidade tributária (STJ, REsp n. 856.266, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.09.06; REsp n. 442.301, Rel. Min. Denise Arruda, j. 17.11.05; REsp n. 644.093, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 13.09.05). Deve ser feita uma ressalva: *a dissolução irregular pode ocorrer antes da falência*, como sucede quando "a empresa não se encontrava em época muito anterior à decretação da falência" (STJ, AGRAGA n. 690.633, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.05.06). No caso de a empresa se extinguir por falência, depois de exaurido seu patrimônio, a responsabilidade tributária é inteiramente da empresa extinta, sem ônus para os sócios (REsp n. 712.828, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.08.06; REsp n. 875.132, Rel. Min. Castro Meira, j. 28.11.06, Bol. AASP n. 2.525, p. 4.329).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo IAPAS contra Novatracão - Artefatos de Borracha S/A para a cobrança de dívida de contribuições ao FGTS (fl. 2).

A União insurge-se contra sentença que extinguiu o feito após o encerramento do processo de falência da empresa executada.

Não merece reparo a sentença apelada.

Nos termos da fundamentação acima exposta, o encerramento do processo de falência não implica a responsabilização dos sócios da empresa executada.

Ademais, a execução foi proposta somente em face da pessoa jurídica, não constando na CDA os nomes de seus sócios (fls. 3/5).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0513667-02.1993.4.03.6182/SP
1993.61.82.513667-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADRILSPA ADMINISTRACAO DE RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
No. ORIG. : 05136670219934036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 104/105, integrada a fls. 113/114v., proferida em execução fiscal, que extinguiu o feito sem resolução do mérito sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada.

A agravante alega, em síntese, que a execução não deveria ter sido extinta, mas somente suspensa, uma vez que o encerramento definitivo do processo de falência não exime a falida da responsabilidade pelo débito tributário executado. Sustenta, ainda, que a extinção do feito retirou da exequente a oportunidade de trazer aos autos elementos relevantes para aferir o comportamento dos sócios da empresa falida (fls. 116/120).

Contrarrazões a fls. 123/126.

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Responsabilidade tributária. Ônus da prova do sócio. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual na execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio. Referida matéria foi levada a julgamento pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DATA DO FATO GERADOR. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social).

2. Em havendo redirecionamento da execução fiscal, é responsável pelos créditos tributários da empresa o sócio que exercia cargo de gestão à época do fato gerador do tributo.

3. A adesão ao programa de parcelamento efetuada pelo sócio remanescente da empresa em nada ilide a responsabilidade do sócio-gerente à época do fato gerador do tributo.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.152.903, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

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

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

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

(STJ, RESP n. 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.09, para os fins do art. 543-C do CPC)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra sentença que extinguiu a execução fiscal sob o fundamento do encerramento definitivo do processo de falência da empresa executada Adrilspa Administração de Restaurantes Ltda. Não se pode olvidar, contudo, que a execução fiscal também foi ajuizada contra os sócios Cassiano Ricardo Sermoud e Marivaldo do Prado Sermoud, cujos nomes constam na Certidão de Dívida Ativa que instrui o feito (fl. 4). Tendo em vista que referido documento goza da presunção de certeza e liquidez, é ônus dos sócios demonstrar a inexistência das hipóteses legais de responsabilização tributária, razão pela qual se impõe o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios Cassiano Ricardo Sermoud e Marivaldo do Prado Sermoud.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002598-89.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002598-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MUNICIPIO DE NOVO HORIZONTE DO SUL MS
ADVOGADO : RODOLFO SOUZA BERTIN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : TACIANA MARA CORREA MAIA e outro
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00025988920104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas pela União e pelo Município de Novo Horizonte do Sul (MS) contra a sentença de fls. 141/143v., proferida em mandado de segurança, que julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pelo Município a seus empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença, bem como a título de adicional de férias, autorizando a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação.

A União alega, em síntese, que:

- o empregado recebe salário integral nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença, não estando tal verba incluída no rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária constante do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91;
- o adicional de férias é remuneração paga pela empresa e integra o salário de contribuição quando as férias são gozadas pelo empregado;
- a compensação determinada pela sentença deve restringir-se à mesma contribuição, e não com tributos de qualquer espécie (fls. 159/176).

O Município de Novo Horizonte do Sul, por seu turno, sustenta que o prazo prescricional para a compensação tributária deve ser de 10 (dez) anos, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que considera o prazo quinquenal do art. 3º da Lei Complementar n. 118/05 inaplicável às contribuições recolhidas antes de sua vigência (fls. 149/157).

Contrarrazões a fls. 178/198.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do impetrante e pelo desprovimento do reexame necessário e da apelação da União (fls. 201/215).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral

em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EEResp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Prescrição. Repetição de indébito ou compensação. Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Prazo quinquenal. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (CPC, art. 543-B). Aplicabilidade. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil)

Compensação. Critérios. Com relação aos critérios a serem observados para a compensação, após melhor analisar o tema, reputo adequados os que passo a expor.

Encargo financeiro. Desnecessidade. Não é necessário haver prova de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95), dado que essa exigência é dispensável quanto às contribuições (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 187.481-RS, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 22.09.04, DJ 03.11.04, p. 122; 1ª Turma, REsp n. 529.733-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 23.03.04, j. 23.03.04, DJ 03.05.04, p. 108).

Requerimento administrativo prévio. Desnecessidade. Não é necessário prévio requerimento administrativo, pois essa exigência, instituída pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, foi dispensada pela Lei n. 10.637/02, que incluiu o § 1º àquele dispositivo, segundo o qual "será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados".

Contribuições da mesma espécie. Exigibilidade. Somente podem ser compensadas exações da mesma espécie (Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.069/95). Logo, as contribuições incidentes sobre a remuneração de empresários, administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensadas com as contribuições a cargo do empregador sobre a folha de salários (STJ, 1ª Seção, AgRgEREsp n. 838.136-SP, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 23.04.08, DJ 12.05.08, p. 1; EEResp n. 638.368-BA, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 10.10.06, DJ 06.09.07, p. 231) e a contribuição destinada ao INCRA, por ser de intervenção no domínio econômico, não é compensável com as contribuições devidas à Seguridade Social (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 677.333-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 24.10.07, DJ 26.11.07, p. 112; AgRgEREsp n. 883.059-PR, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 12.09.07, DJ 01.10.07, p. 208).

Contribuições vencidas ou vincendas. Admissibilidade. O art. 170, *caput*, do Código Tributário Nacional permite "a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública". Assim, não entrevejo razões suficientes para obviar a eficácia desse dispositivo que permite a compensação entre contribuições vencidas ou vincendas.

Limitações legais. Incidência. A lei pode estipular condições para a compensação (CTN, art. 170). Não é do recolhimento indevido que exsurge o direito à compensação, mas sim da satisfação das condições legais, dentre as quais se inclui o recolhimento indevido (LICC, art. 6º, § 2º). Por essa razão, a observância das limitações legais não implica retroatividade ilegítima (CR, art. 5º, XXXVI). Assim, incidem as limitações legais vigentes ao tempo em que se realiza a extinção do crédito devido: a compensação não poderá ser superior a 25% (vinte e cinco por cento) do valor a ser recolhido quando realizada sob a vigência da Lei n. 9.032, de 28.04.95, e não superior a 30% (trinta por cento) quando na vigência da Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou o art. 89, § 3o, da Lei n. 8.212/91.

Correção monetária. Mesmos critérios para cobrança. Embora tenha anteriormente manifestado o entendimento de que deveriam ser observados os índices oficiais de atualização monetária, sem os expurgos inflacionários e substituída a TR pelo INPC, reformulo parcialmente esse entendimento. Em primeiro lugar, os índices oficiais de atualização monetária confundem-se com os critérios utilizados para a cobrança da própria contribuição, os quais devem ser observados por força da Lei n. 8.212/91, art. 89, § 6º, com a redação dada pela Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou esse dispositivo. No que se refere aos expurgos inflacionários, não vejo razões para alterar o entendimento anterior: o dispositivo legal então vigente é expresso em determinar os índices oficiais e não consta que tenha sido declarada sua inconstitucionalidade por tribunal superior. Particularmente quanto à TRD, é sabido que a Taxa Referencial instituída pelo art. 1º da Lei n. 8.177/91 não tem natureza de atualização monetária, mas de juros (ADIn n. 493-DF). Não obstante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser admissível sua incidência sobre os créditos tributários exatamente a título de juros moratórios, com fundamento no art. 9º da Lei n. 8.177/91 com a redação dada pela Lei n. 8.218/91 (STJ, 1ª Turma, AGA n. 730.338-RS, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.04.06, DJ 22.05.06, p. 154; 1ª Turma, AGA n. 660.981-RS, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 16.02.06, DJ 13.03.06, p. 199). Ora, assentada a legitimidade da TRD para a cobrança de tributos e contribuições, segue-se também a legitimidade de sua incidência quando da restituição ou da compensação, por força do art. 167 do Código Tributário Nacional. Portanto, a circunstância de não ser índice de atualização monetária não implica a impossibilidade de sua incidência, a exemplo do que sucede com a taxa Selic, que igualmente tem natureza jurídica de juros e, não obstante, sua aplicabilidade na compensação é admitida pela Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União.

Juros moratórios pela Selic. A partir de 01.01.96 incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja *bis in idem*, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.

Do caso dos autos. A sentença recorrida encontra-se em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal a respeito da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de adicional de férias e nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado por motivo de doença.

No que tange ao prazo prescricional, tendo em vista que o mandado de segurança foi impetrado em 07.06.10 (fl. 2), portanto após a vigência da Lei Complementar n. 118/05, cumpre seguir a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal para manter a aplicação do prazo quinquenal determinado pelo MM. Juiz *a quo*.

A sentença recorrida merece reparo, contudo, em relação aos critérios de compensação adotados, devendo ser reformada nesta parte a fim de serem obedecidos os parâmetros acima explicitados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do impetrante e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União para que sejam adotados os critérios de compensação acima explicitados, tudo com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025781-92.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.025781-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDINEI APARECIDO GARCIA MORENO
ADVOGADO : SYLVIO JOSE PEDROSO
INTERESSADO : CLAUDINEI APARECIDO GARCIA MORENO -ME
No. ORIG. : 05.00.00009-9 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 532/533, proferida em embargos à execução fiscal, que julgou procedente o pedido para reconhecer a prescrição, extinguir o feito executivo e condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do débito executado.

A União alega, em síntese, que o crédito tributário não se encontra prescrito, uma vez que foi objeto de parcelamento entre 29.02.00 e 10.12.04, data em que teve reinício o prazo prescricional. Sustenta, ainda, que, ao contrário do entendimento adotado pelo MM. Juiz *a quo*, os extratos de consulta utilizados pela exequente foram extraídos de sistema público e acompanhados de petição assinada por servidor público, razão pela qual devem ser considerados verdadeiros inclusive diante da ausência de contestação pela parte contrária (fls. 535/538).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 547).

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Prescrição. Interrupção. Refis. Súmula n. 248 do TFR. Aplicabilidade. O curso do prazo prescricional é interrompido pela confissão e parcelamento do crédito tributário, recomeçando sua fluência quando o devedor deixar de cumprir o convencionado, nos termos da Súmula n. 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.

Esse entendimento é aplicável ao Refis (Lei n. 9.964/00), conforme se infere dos seguintes precedentes:

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. *Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.*

2. *O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido.*

(STJ AGResp n. 964.745, Rel. Des. Fed. Humberto Martins, j. 20.11.08)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. (...)

1. *Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*

2. *Prescrição Intercorrente. Ausência. A decisão agravada deixou de computar no prazo prescricional o período em que o executado aderiu ao REFIS, ou seja de 28/04/2000 a 01/06/2003. Ação de execução ajuizada em 06/10/1999, citação da pessoa jurídica em fevereiro de 2000 e o pedido de redirecionamento em 11/05/2005. Artigos 151, VI e 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional.*

(...)

4. *Parcial provimento ao agravo de instrumento para afastar a ocorrência da prescrição intercorrente.*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.03.00.103839-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 08.01.09)

AGRAVO. (...). PRESCRIÇÃO. (...)

III - *A citação da empresa executada se deu em 24/08/1999 e seu redirecionamento da execução fiscal em 09/11/2006, neste prazo se configuraria a prescrição intercorrente, sendo este interrompido pelo parcelamento do débito, deferido em março de 2000, nos termos do artigo 174 do CTN e da Súmula n.º 248 do ex-TFR. Havendo a rescisão do parcelamento do débito, o prazo prescricional se inicia novamente.*

(...)

V - *Agravo desprovido.*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.03.00.094324-5, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 22.01.08)

Do caso dos autos. A sentença apelada reconheceu a prescrição sob o fundamento de entre a data do lançamento (23.05.00) e da citação (25.11.05) ter transcorrido mais de 5 (cinco) anos. De acordo com a fundamentação adotada pelo MM. Juiz *a quo*, a alegação de interrupção do prazo prescricional pelo parcelamento do crédito tributário não deveria ser conhecida, uma vez que os extratos juntados pela exequente são insuficientes a comprovar a adesão do contribuinte ao Refis, além de a alegada data inicial do parcelamento ter se dado antes do lançamento e, portanto, do início do prazo prescricional.

A sentença recorrida merece reparo.

O extrato de consulta ao sistema informatizado da exequente de fl. 527 é meio idôneo para comprovar o parcelamento do crédito tributário, notadamente diante da ausência de contestação de tal fato pela parte contrária.

Ademais, o fato de o parcelamento ter sido feito antes do lançamento do crédito tributário não impede que o prazo prescricional se inicie após o encerramento do parcelamento. Como é sabido, o prazo para constituir o crédito tributário é decadencial, não estando sujeito a interrupção ou suspensão, razão pela qual a Fazenda Pública tem o dever de lançar o débito, ainda que tenha sido objeto de parcelamento. Após o lançamento, o crédito tributário parcelado permanece com a sua exigibilidade suspensa (CTN, art. 151, VI) e, conseqüentemente, com o prazo prescricional interrompido (CTN, art. 174, parágrafo único, IV), o qual só se inicia com a rescisão do parcelamento.

No caso, a dívida do período de 01.97 a 13.98 foi objeto de lançamento por confissão em 23.05.00 e permaneceu parcelada de 29.02.00 a 10.12.04, data de início do prazo prescricional (fls. 527 e 539/542). A execução fiscal foi ajuizada em 22.11.05 e o despacho que ordenou a citação foi proferido em 25.11.05 (fls. 2 e 23 dos autos em apenso), não tendo transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos previsto no *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União, para reformar a sentença e julgar improcedentes os embargos à execução, extinguindo o processo nos termos do art. 269, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil. Condene o embargante ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022417-09.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.022417-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : POLIMIX CONCRETO LTDA
ADVOGADO : ADILSON DE CASTRO JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00224170920104036100 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário contra a sentença de fls. 210/212, que concedeu a segurança para determinar a expedição de Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa - CPD-EN, em favor da impetrante.

Manifesta-se o Ministério Público Federal pelo desprovisionamento do reexame necessário (fls. 226/229).

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito.

Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.
(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).

(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Do caso dos autos. O reexame necessário não merece acolhida.

O Delegado da Receita Federal, nas informações prestadas às fls. 168/169 confirma a suspensão da exigibilidade dos débitos da impetrante, o que se verifica pelos extratos do sistema informatizado da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - DATAPREV, juntados pela autoridade impetrada às fls. 170/171.

Em suas informações, a Procuradoria da Fazenda Nacional alega que a negativa da expedição da CPD-EN justifica-se pelo fato de a impetrante não ter juntado certidões de objeto e pé dos processos judiciais em que se discutem os débitos em questão; porém, não contestou a suspensão de exigibilidade, cuja ocorrência, conforme pontuou o MM. Juízo *a quo*, pode ser aferida por meio do próprio sistema da Procuradoria, a quem incumbe a atuação nos aludidos processo judiciais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE TERCEIRO CÍVEL Nº 0035257-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035257-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : MARKETMOB ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : HAROLDO BAEZ DE BRITO E SILVA
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : AURI EQUIPAMENTOS MEDICO ODONTOLOGICOS IND/ E COM/ LTDA e outro
No. ORIG. : 96.05.28801-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

MARKTMOB ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA. opôs estes embargos de terceiro, pedindo que fossem distribuídos incidentalmente ao processo da execução fiscal nº 0528801-64.1996.4.03.6182 ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Auri Equipamentos Médico Odontológicos Indústria e Comércio Ltda. e outros, ressaltando que seu objetivo é desconstituir a penhora incidente sobre um imóvel, cuja transferência de propriedade foi declarada ineficaz com fundamento na ocorrência de fraude à execução.

Pede a suspensão do processo de execução, com a proibição da prática de atos expropriatórios em relação ao referido imóvel e que, na forma do artigo 1051 do Código de Processo Civil, seja expedido mandado de retificação do Registro de Imóvel em seu favor, de modo a que lhe seja restituída a propriedade do bem.

Ressalta que há prova de que o imóvel já havia saído do patrimônio do executado em 28 de setembro de 1995, quando formalizada a assunção da dívida hipotecária, pagamento do preço em dinheiro e transferência do imóvel do casal adquirente, Jair Flor da Rosa e sua esposa, nos termos do instrumento firmado junto ao Banco Bradesco S/A, que procedeu, também, ao registro da baixa da hipoteca em relação ao executado Cezar Gustavo Pereira Coppo e sua esposa.

Assim, concluiu, o imóvel objeto dos embargos de terceiro já havia saído do patrimônio do executado Cezar Gustavo Pereira Coppo antes mesmo de qualquer inscrição na Dívida Ativa dos Créditos Fiscais objeto da execução, ocorrida em 19 de junho de 1996, com o ajuizamento da execução fiscal em 31 de julho de 1996.

Argumenta com a boa-fé do casal, primeiro adquirente do imóvel, e afirma que, se o casal inicialmente adquirente do imóvel estivesse em conluio para cometer fraude à execução ou fraude contra credores, jamais teria dado um imóvel como forma de pagamento.

Destaca que os executados possuíam outros imóveis os quais seriam mais do que suficientes para suportar e garantir a execução fiscal e que, em face da inexistência de inscrição de dívida ativa em nome do proprietário, em face da quitação das dívidas hipotecárias e de crédito fiduciário, em face da inexistência de débitos do IPTU sobre o imóvel e em face da inexistência de dívidas condominiais, adquiriu o imóvel, cuja propriedade pretende que lhe seja restituída pela via destes embargos de terceiro.

Invoca precedentes em defesa de sua tese, a disposição contida no artigo 185 do Código Tributário Nacional antes da vigência da Lei Complementar nº 118/05 e a disposição contida no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Sustenta a ausência de insolvência dos executados, o excesso de garantia da execução embargada, a violação das garantias constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, a violação ao princípio da segurança jurídica e a não observância da devida manutenção e restauração da propriedade do bem imóvel ao seu patrimônio.

Pede a concessão de liminar para restituição o imóvel ao seu patrimônio e, a final, a procedência dos embargos para confirmá-la.

Juntou os documentos de fls. 64/208.

É o breve relatório.

A pretensão da embargante, nos termos de sua petição inicial (fl. 03) é impedir a prática de atos de alienação de imóvel penhorado nos autos da execução fiscal de nº 0528801-64.1996.4.03.6182, que se processa perante o Juízo Federal da Terceira Vara das Execuções Fiscais de São Paulo.

Dois são os fundamentos para o indeferimento liminar destes embargos de terceiro.

O primeiro diz respeito à competência para desconstituir a penhora realizada na execução fiscal, que, nos termos do artigo 1.049, do Código de Processo Civil, é do Juízo que a ordenou, não a modificando o fato de o processo executivo se encontrar nesta Corte Regional, apensado aos autos dos embargos de terceiro nº 0051010-74.2002.4.03.6182, julgados em 13 de abril de 2011.

No mesmo sentido, destaco os seguintes julgados:

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DEPRECANTE. 1. Agravo de instrumento contra decisão da lavra da Vara Cível da Comarca de Sapeaçu que, em sede de execução fiscal, se declarou incompetente para apreciar Embargos de Terceiros opostos contra arrematação de bem penhorado, através de carta precatória. O juízo a quo fundamenta sua decisão na carência de competência para julgar embargos de terceiro que visem impugnar arrematação judicial quando quem deliberou sobre o objeto da penhora foi o juízo deprecante, in casu, a Vara Federal da Subseção de Estância - Sergipe; 2. Não há dúvidas de que a competência para julgar os embargos de terceiro é do juízo deprecante, por ter sido este quem determinou o ato executivo, tendo, inclusive, delimitado-o em todos os seus termos. Assim tem decidido o STJ nos conflitos de competência a ele submetidos que versem sobre esta questão; 3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF - 5ª Reg. - AG 200905000425090 - Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima - 3ª Turma - j. 02.12.2010 - v.u. - DJE 07.12.2010 - p. 109)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DEPRECANTE - COMPETÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, determinou a remessa dos embargos de terceiros ao juízo deprecante (no caso, o Juízo Federal da 4ª Vara de Presidente Prudente/SP), por entender que a constrição sobre o bem em litígio foi determinada por aquele juízo. 2. Os embargos de terceiros não versam sobre vícios ou defeitos da penhora, avaliação ou alienação dos bens, de modo a atrair a competência do juízo deprecado para o seu julgamento. Com efeito, o mérito da defesa do terceiro embargante, ora agravante, funda-se na "inocorrência de fraude à execução" e na condição de "terceiro de boa-fé", o que justifica a remessa dos autos ao juízo deprecante. 3. É certo que a penhora foi determinada pelo juízo deprecante, e ainda que a decisão não tenha sido expressa em relação ao bem penhorado, havia recomendação acerca da penhora sobre bem imóvel, como de fato ocorreu. 4. Agravo improvido.

(TRF - 3ª Reg. - AG 200703000209719 - Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo - 1ª Turma - j. 27.11.2007 - v.u. - DJU 31.01.2008 - p. 493)

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO POR CARTA PRECATÓRIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO DEPRECADO. "Segundo a inteligência do art. 1.049 do CPC, a competência para julgamento dos embargos de terceiro é fixada em função do juízo que indicou o bem a ser penhorado. Em se tratando de execução por carta precatória, se o juízo deprecante requereu que a penhora recaísse sobre determinados bens, ele é o competente para julgar os embargos de terceiro; se a precatória é genérica, requerendo a constrição de quaisquer bens do executado, os embargos de terceiros deverão ser julgados pelo juízo deprecado, uma vez que, cabendo-lhe decidir sobre qual bem será apreendido, responde pelo ato de apreensão judicial." (TRF4, CC 2006.04.00.009177-9, Primeira Seção, Relator Joel Ilan Paciornik, D.E. 15/10/2007)

Competente o Juízo Suscitante, isto é, o Juízo de Direito da Comarca de Corbélia/PR.

(TRF - 4a Reg. - CC 200904000306864 - Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti - 2a Seção - j. 12.11.2009 - v.u. - D.E. 25.11.2009)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZ DE DIREITO X JUIZ FEDERAL. COMARCA NÃO SEDE DE VARA FEDERAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. ACESSORIEDADE. ARTS. 108 E 1.049 DO CPC. 1. Os Juízes estaduais de comarcas que não sejam sede de varas da Justiça Federal revestem-se, por força de disposição constitucional e de norma legal recepcionada pela CF/88 (artigo 109, parágrafo 3º, da CF ; artigo 15, I, da lei 5.010/66), de jurisdição federal, no que diz respeito ao processamento de execuções fiscais. 2. Sendo os Embargos de Terceiros dependente da execução fiscal, deve permanecer no âmbito da jurisdição do MM. Juiz de Direito, competente para o julgamento ação executiva (principal). 3. Conflito de competência conhecido. Competente o suscitante.

(TRF 1a Reg. - CC 200801000237014 - Rel. des. Fed. Carlos Olavo - 4ª Seção - j. 2.7.2008 - v.un - e-DJF1 04.08.2008 - p. 199)

E, o segundo fundamento diz respeito à utilidade dos presentes embargos de terceiros, cujo objetivo é impedir a alienação do imóvel penhorado.

É que o processo da execução fiscal se encontra nesta Corte Regional, apensado aos autos dos embargos de terceiro nº 0051010-74.2002.4.03.6182 (2002.61.82.051010-3), razão pela qual não se evidencia o receio da embargante no sentido de vir o bem a ser alienado.

E, sabendo-se que a prática de atos de alienação do bem penhorado deverá ser realizado nos autos da execução e, bem assim, que, em grau de recurso, não há essa possibilidade, os presentes embargos de terceiros não se apresentam como medida necessária para obter a suspensão do processo da execução fiscal.

Portanto, a pretensão da embargante não reúne as condições necessárias de admissibilidade.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, indefiro a inicial e julgo extinto este processo com fundamento no artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009998-88.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.009998-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : HOSPITAL DE CARIDADE SAO VICENTE DE PAULO
ADVOGADO : TASSO LUIZ PEREIRA DA SILVA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

1. Fl. 326: defiro a vista destes autos pelo prazo de 05 (cinco) dias.

2. Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058739-82.1997.4.03.6100/SP

2005.03.99.014898-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : FORD BRASIL LTDA e outro
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: MARCELLO PEDROSO PEREIRA
APELADO : VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.58739-8 16 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
1. Fl. 1.168: defiro a vista destes autos pelo prazo de 05 (cinco) dias.
2. Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009578-49.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.009578-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDITORA ABRIL S/A
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00095784920104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Editora Abril S/A contra a sentença de fls. 279/280, que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pleiteada.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal;
- b) a prova inequívoca consiste no fato de que restou cabalmente demonstrada nos autos a suspensão do débito da impetrante ante a adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09, fazendo jus à expedição da certidão de regularidade fiscal;
- c) o fundado receio de dano, de igual modo, restou provado pela impossibilidade de a impetrante finalizar contratos com o Poder Público devido à falta de demonstração de sua regularidade fiscal;
- d) o *mandamus* tem por objeto os débitos inscritos nas DEBCADs n. 31.739.696-0 e 35.106.779-5;
- e) o primeiro débito está suspenso por decisão judicial nos autos da Ação Anulatória n. 96.0026231-4, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional;
- f) o segundo débito está suspenso por adesão ao parcelamento concedido pela Lei n. 11.941/09, nos termos do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional;
- g) o parcelamento não pode ser negado para a apelante por mero erro formal de preenchimento, principalmente após editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 15/10, que abriu a possibilidade de regularização do contribuinte caso haja algum tipo de erro na adesão ao parcelamento;
- h) a intenção de a impetrante parcelar os débitos em questão resta ainda evidente pela entrega dos anexos a que fazem referências as Portarias PGFN/RFB ns. 11/10 e 03/10;
- i) no que tange a débito consignado na DEBCAD n. 31.739.696-0, a própria autoridade coatora reconhece ser inexigível tal débito (fls. 317/327).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 375/387).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 391/391v.).

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao

impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança.

Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito.

Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.

(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...).

(STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

CND. Lançamento por homologação. GFIP. Divergência. Inadmissibilidade. É certo que a jurisprudência predominante do STJ é no sentido de que na hipótese de lançamento por homologação a falta de constituição do crédito tributário não impede a expedição de CND (STJ, AGREsp n. 408.692, Rel. Min. Franciulli Neto, j. 11.03.03; AgRegAgIn n. 442.44, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 03.09.02; REsp n. 267.850, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 19.09.02). Contudo, entende-se também que as informações prestadas pelo contribuinte mediante declarações fiscais (DCTF, GIA ou GFIP) ensejam a constituição do crédito tributário, de modo a impedir, na hipótese de divergência entre o declarado e o recolhido, a expedição de CND:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. TRIBUTO DECLARADO POR MEIO DE GFIP. DIFERENÇAS ENTRE O VALOR DECLARADO E A QUANTIA PAGA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE FORNECIMENTO DA CERTIDÃO. 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial no qual se alegava violação aos artigos 142, 151, III, e 206 do CTN, ao argumento de que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou, no âmbito da Primeira Seção, entendimento no mesmo sentido do acórdão recorrido. 2.

Hipótese em que o contribuinte efetuou o pagamento dos tributos em quantia inferior aos valores por ele declarados por meio da GFIP. 3. O STJ perfilha a orientação de que a declaração emitida pelo contribuinte na qual informa o tributo devido é suficiente para constituir o crédito tributário, ainda que se trate de tributo sujeito a lançamento por homologação. Destarte, uma vez constituído o crédito tributário e não efetuado seu pagamento, falece ao contribuinte o direito de obter certidão negativa de débito ou certidão positiva com efeitos de negativa, justamente em razão da exigibilidade dos tributos em decorrência da declaração. Precedente: AgRg nos EAg 670.326/PR, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 1/8/2006. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 1.070.696, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12.05.09)

TRIBUTÁRIO - APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF - COMPENSAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEPENDENTE - RECUSA DA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - IMPOSSIBILIDADE - PROCESSUAL CIVIL - ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO - AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO - INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA - CABIMENTO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. 1. A jurisprudência do STJ é assente no sentido de que inexistente crédito tributário devidamente constituído, enquanto não finalizado o necessário procedimento administrativo que possibilite ao contribuinte exercer a mais ampla defesa e, ao final, realizar o lançamento por eventual saldo de crédito tributário. 2. A embargante, inconformada, busca efeitos modificativos, com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 3. Consoante dispõe o art. 266 do RISTJ, em recurso especial, caberão embargos de divergência, e não embargos de declaração, das decisões da Turma que divergirem entre si ou de decisão da mesma Seção. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, AGRAGA n. 449.559, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.04.08)

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. DECLARAÇÃO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, INDEPENDENTE DE QUALQUER OUTRA PROVIDÊNCIA DO FISCO. 1. A apresentação, pelo contribuinte, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (instituída pela IN SRF 129/86, atualmente regulada pela IN SRF 395/04, editada com base nos arts. 5º do DL 2.124/84 e 16 da Lei 9.779/99) ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de formalizar a existência (= "constituir) do crédito tributário, dispensada, para esse efeito, qualquer outra providência por parte do Fisco. Precedentes da 1ª Seção: AgRg nos ERESP 638.069/SC, DJ de 13.06.2005; AgRg nos ERESP 509.950/PR, DJ de 13.06.2005. 2. No que se refere especificamente às contribuições sociais declaradas em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), cuja apresentação obrigatória está prevista no art. 32, IV, da Lei 8.212/91 (regulamentado pelo art. 225, IV e seus §§ 1º a 6º, do Decreto 3.048/99), a própria Lei instituidora é expressa no sentido de que a referida declaração é um dos modos de constituição do crédito da seguridade social (Lei 8.212/91, art. 33, § 7º, redação da Lei 9.528/97). 3. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário assim regularmente constituído acarreta, entre outras conseqüências, as de (a) autorizar a sua inscrição em dívida ativa; (b) fixar o termo a quo do prazo de prescrição para a sua cobrança; (c) inibir a expedição de certidão negativa do débito; (d) afastar a possibilidade de denúncia espontânea. 4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 668.641, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 19.09.06)

TRIBUTÁRIO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - MOMENTO DISTINTO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - LEGALIDADE DA RECUSA - CTN, ARTS. 205 E 206 - PRECEDENTES. 1. Sendo o caso de débito declarado e não pago, tem-se por constituído o crédito tributário independentemente de sua inscrição em dívida ativa. 2. A inscrição em dívida ativa realiza controle de legalidade, registra a dívida na contabilidade pública e forma o título executivo, já pressupondo a constituição do crédito, e com ela não se confunde. 3. Diante da existência de débito tributário vencido em nome da recorrida e não estando presente nenhuma das hipóteses previstas no art. 206 do CTN, correta a recusa da autoridade administrativa em expedir a certidão negativa ou a positiva com efeitos de negativa. 4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 941.588, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.07)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE NÃO-CONFIGURADA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. 1 Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário no momento da declaração realizada, que se dá por meio da entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF). Precedentes. 2. As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário estão definidas no art. 151 do Código Tributário Nacional e, ante o disposto no art. 111, I, do mesmo diploma legal, é vedado ao intérprete, em obediência ao princípio da legalidade, alargar as situações previstas. 3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 529.799, Rel. Min. João Otávio Noronha, j. 19.09.06)

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS AINDA NÃO INSCRITOS. OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. OBRIGAÇÃO "EX LEGE". - A teor dos artigos 32, inciso IV, e 37, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e 225, IV e § 1º, do Decreto n.º 3.048/99, constata-se que em matéria de contribuição previdenciária, não é necessário que o fisco proceda à notificação do devedor para que o crédito se verifique. Bastam as declarações constantes da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP. A obrigação é "ex lege". O próprio sujeito passivo, com sua declaração, torna clara a situação impositiva, apura o "quantum" devido e faz o pagamento, sem interferência da autoridade fiscal. Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, bem como dos demais elementos constitutivos da obrigação tributária, o contribuinte a ela está sujeito, como decorrência de previsão legal. - Não consta dos autos qualquer elemento com o condão de elidir os débitos apontados. A existência de divergências entre os valores recolhidos e declarados, apontada pelo impetrado no relatório de restrições, justificam a negativa de fornecimento de CND ou CPD-EN, porquanto, "a priori", a empresa está em débito para com o fisco. - Apelação provida. Denegada a ordem.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, MAS n. 200361000075506, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 11.10.04)

Do caso dos autos. Busca a apelante a reforma da decisão que denegou a segurança pleiteada para que seja expedida Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - CPD-EN, em favor da impetrante.

Não assiste razão à apelante.

Em suas informações, a Procuradoria da Fazenda Nacional aponta que o débito consubstanciado na DEBCAD n. 35.106.779-5, já inscrito na dívida ativa da União, não foi objeto de pedido de parcelamento vez que o impetrante optou por parcelar, no tocante aos débitos inscritos em dívida ativa e, portanto, sob a administração da PGFN, apenas os débitos de natureza não-previdenciária objeto de parcelamentos anteriores, não havendo que se falar em suspensão de exigibilidade do aludido débito e, conseqüentemente, em expedição de certidão de regularidade fiscal.

O impetrante, por sua vez, aduz que a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 15, de 01.09.10, abriu a possibilidade de regularização do contribuinte caso haja algum tipo de erro na adesão ao parcelamento, o que ocorrera no caso, visto que desconhecia o fato de o débito já haver sido inscrito em dívida ativa, já que não houve notificação nesse sentido.

Todavia, ao interpor sua apelação não fez qualquer prova acerca da regularização de seu pedido de parcelamento após a edição da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 15/10, não havendo, por conseguinte, prova suficiente de que o parcelamento efetivamente ocorrera e, assim, o direito líquido e certo à expedição da certidão de regularidade fiscal. Além disso, o Delegado da Receita Federal do Brasil informa a existência de divergências nas GFIPs de novembro de 2008, nos valores de R\$ 10.430,98, R\$ 52.968,08, R\$ 326,32, R\$ 271,28, R\$ 156,71, R\$ 2.704,49 e R\$ 911,39 (fl. 234v.), a obstar, consoante a fundamentação acima exposta, a expedição da CPD-EN.

Tendo em vista a ausência de verossimilhança das alegações da impetrante, não há que se falar em antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002157-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002157-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : NOTRE DAME SEGURADORA S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00021577120114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Notre Dame Seguradora S/A contra a sentença de fls. 196/211, proferida em mandado de segurança, que julgou improcedente pedido deduzido para afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP na base de cálculo da contribuição devida ao SAT.

A apelante alega, em síntese, o seguinte:

- inconstitucionalidade do FAP, na medida em que sua alíquota é definida por decretos e resoluções regulamentares, ferindo o princípio da legalidade (CR, art. 5º, II, c. c. o art. 150, I; CTN, art. 97, II e IV);
- violação ao princípio da publicidade (CR, art. 37, *caput*), uma vez que não foi divulgado o *ranking* das demais empresas da mesma categoria econômica para que a apelante pudesse aferir se os cálculos foram corretos;
- ofensa aos princípios da proporcionalidade, isonomia e referibilidade (fls. 196/211).

A União apresentou contrarrazões (fls. 221/268).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 268/272v.).

Decido.

FAP. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS). A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação ao art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da

legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

O fato de serem empregados dados de abril de 2007 a dezembro de 2008 para o primeiro processamento do FAP não implica retroatividade da norma, cujos efeitos referem-se aos fatos geradores supervenientes à sua edição.

A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação em notificação). O lançamento, posto que tenha

por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Anote-se que o Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6.957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O lançamento é predestinado a verificação do fato gerador, superveniente à atividade ainda normativa da aferição do percentil, de modo que contra isso não tem cabimento invocar o efeito suspensivo, sabidamente da exigibilidade do crédito tributário, de que desfrutam as reclamações (CTN, art. 151, III).

5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20100300000754-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO PREVIDENCIÁRIO (FAP).DECRETO 6.957/09. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009.

2. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP 3. O prazo para o Ministério da Previdência Social disponibilizar em seu portal na internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1.301 subclasses ou atividades econômicas expirou em 30/09/2009 e a agravante não comprovou que essa data não foi observada.

4. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

5. A nova metodologia concede redução da taxa para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

6. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

7. A aplicação do FAP, à primeira vista, não demonstra infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.

8. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

9. A respeito da instituição de tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.
10. A AVALIAÇÃO das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de EXECUÇÃO daquela norma.
11. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003, longe de delegarem função legislativa ao Poder Executivo, restringiram-lhe a atividade executiva em sentido estrito, ao exigir que as classificações quanto ao risco decorressem de tabelas incluídas no Regulamento, quando poderia muito bem deixar livre o julgamento da autoridade hostilizada.
12. A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica.
13. Não tem sentido exigir que a lei, caracterizada pela sua generalidade, desça a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução, afastando os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, inorando violação ao art. 84, IV da CF.
14. Ademais, a contribuição em tela, conforme explicitado, é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
15. Embora não se trate daquelas hipóteses em que é legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na excecutoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõem que se presuma exato e legal o lançamento do crédito tributário, de tal sorte que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser concedida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.
16. Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF da 3ª Região, AG n. 20100300005448-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10)

Do caso dos autos. A apelante insurge-se contra sentença que julgou improcedente pedido deduzido para afastar a exigibilidade do crédito tributário referente ao SAT apurado com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção. Nos termos da fundamentação supramencionada, conclui-se pela legalidade da apuração do SAT com base no FAP, razão pela qual deve ser negado provimento à apelação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003544-58.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.003544-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GL ELETRO ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ARNALDO PIPEK e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00035445820104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GL Eletro-Eletrônicos Ltda. contra a sentença de fls. 202/207, proferida em mandado de segurança, que julgou improcedente pedido deduzido para afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP na base de cálculo da contribuição devida ao SAT.

A apelante alega, em síntese, o seguinte:

- inconstitucionalidade do FAP, na medida em que sua alíquota é definida por decretos e resoluções regulamentares, ferindo o princípio da legalidade (CR, art. 5º, II, c. c. o art. 150, I; CTN, art. 97, II e IV);
- violação ao princípio da publicidade (CR, art. 37, *caput*), uma vez que não foi divulgado o *ranking* das demais empresas da mesma categoria econômica para que a apelante pudesse aferir se os cálculos foram corretos (fls. 214/228). A União apresentou contrarrazões (fls. 234/254).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 259/264).

Decido.

FAP. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS). A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação ao art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 7o Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 8o Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1o de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 9o Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

O fato de serem empregados dados de abril de 2007 a dezembro de 2008 para o primeiro processamento do FAP não implica retroatividade da norma, cujos efeitos referem-se aos fatos geradores supervenientes à sua edição.

A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação em notificação). O lançamento, posto que tenha por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Anote-se que o Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N. 1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O lançamento é predestinado a verificação do fato gerador, superveniente à atividade ainda normativa da aferição do percentil, de modo que contra isso não tem cabimento invocar o efeito suspensivo, sabidamente da exigibilidade do crédito tributário, de que desfrutam as reclamações (CTN, art. 151, III).

5. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20100300000754-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO PREVIDENCIÁRIO (FAP). DECRETO 6.957/09. LEGALIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009.
2. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
3. O prazo para o Ministério da Previdência Social disponibilizar em seu portal na internet os índices de frequência, gravidade e custo de toda a acidentalidade registrada nos anos de 2007 e 2008 das 1.301 subclasses ou atividades econômicas expirou em 30/09/2009 e a agravante não comprovou que essa data não foi observada.
4. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
5. A nova metodologia concede redução da taxa para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
6. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
7. A aplicação do FAP, à primeira vista, não demonstra infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
8. O Decreto nº 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.
9. A respeito da instituição de tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento.
10. A AVALIAÇÃO das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de EXECUÇÃO daquela norma.
11. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003, longe de delegarem função legislativa ao Poder Executivo, restringiram-lhe a atividade executiva em sentido estrito, ao exigir que as classificações quanto ao risco decorressem de tabelas incluídas no Regulamento, quando poderia muito bem deixar livre o julgamento da autoridade hostilizada.
12. A regra matriz de incidência contém todos os elementos necessários à configuração da obrigação tributária, vez que define sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica.
13. Não tem sentido exigir que a lei, caracterizada pela sua generalidade, desça a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução, afastando os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF.
14. Ademais, a contribuição em tela, conforme explicitado, é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
15. Embora não se trate daquelas hipóteses em que é legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõem que se presuma exato e legal o lançamento do crédito tributário, de tal sorte que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser concedida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.
16. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20100300005448-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10)

Do caso dos autos. A apelante insurge-se contra sentença que julgou improcedente pedido deduzido para afastar a exigibilidade do crédito tributário referente ao SAT apurado com a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção. Nos termos da fundamentação supramencionada, conclui-se pela legalidade da apuração do SAT com base no FAP, razão pela qual deve ser negado provimento à apelação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000395-59.2008.4.03.6121/SP
2008.61.21.000395-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro
APELADO : VALERIA ZUIM RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : TIAGO RAFAEL FURTADO e outro
No. ORIG. : 00003955920084036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).
2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.
4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Entre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).
5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.
6. No que diz respeito à suposta "omissão" da sentença quanto ao "recebimento do empréstimo dos valores objeto do contrato de penhor, na oportunidade da contratação", observo que a CEF já deduziu o valor do empréstimo do valor pago a título de indenização e com o qual não concorda a autora (fl. 92).
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005003-83.2001.4.03.6109/SP
2001.61.09.005003-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ADALMIR DOS SANTOS GONCALVES
ADVOGADO : JOANY BARBI BRUMILLER e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).
2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.
4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).
5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.

6. A parte autora requereu, em sua inicial, a condenação da Caixa Econômica Federal - CEF a ressarcir a importância referente às jóias roubadas, tendo em vista que a cláusula de exclusão de responsabilidade, "por ser estabelecida *contra legem*", não pode subsistir (fl. 04). Trata-se, portanto, de questão meramente de direito, qual seja, declarar nulas as cláusulas de limitação e exclusão da responsabilidade da instituição financeira. Uma vez declarada a nulidade das referidas cláusulas, por conseguinte, deve a CEF ser condenada a pagar à parte autora o valor de mercado das jóias objeto do contrato que foram roubadas, descontando-se o valor já pago pela instituição. Assim, considerando que a liquidação por arbitramento é o meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas, não há falar em improcedência do pedido devido à ausência de instrução probatória.

7. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021767-69.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.021767-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro

APELADO : DELVA DE FATIMA PEREIRA e outro

ADVOGADO : ARIIVALDO DOS SANTOS

APELADO : BRASILIA FAUSTINA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA IZABEL LUCAREZI e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. NULIDADE DA SENTENÇA: INEXISTÊNCIA. LIQUIDAÇÃO: MODALIDADE. CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.

4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º,

XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).

5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.

6. A autora tem interesse processual, tendo em vista que discorda do valor que lhe foi pago a título de indenização, mostrando-se apropriado o meio processual escolhido para compelir a CEF a pagar-lhe a diferença.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003277-97.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.003277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

APELADO : GILDA TORELLI GABALDI

ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. NULIDADE DA SENTENÇA: INEXISTÊNCIA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.

4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for

culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).

5. A sentença foi adequadamente fundamentada e não houve cerceamento de defesa, pois à instituição financeira foram dadas oportunidades para manifestar-se e a mera discordância com o resultado da perícia técnica e a conclusão do MM. Juízo *a quo* não constitui cerceamento. A perícia foi realizada por perito de notório conhecimento técnico e os critérios por ele utilizados e explicitados no laudo são suficientes e adequados para estabelecer o valor da indenização (fls. 151/156).

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002745-49.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.002745-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro

APELADO : TEREZA CRISTINA CAMPOLIM CERDEIRA

ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI

CODINOME : TERESA CRISTINA CAMPOLIM CERDEIRA

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. PERDA DO BEM EMPENHADO. LEILÃO INDEVIDO. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DANOS MORAIS. PROVA. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a

responsabilidade pelo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.

4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).

5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.

6. Em princípio, não cabe indenização por dano moral em virtude de perda ou roubo de jóias empenhadas à Caixa Econômica Federal - CEF (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbsInfrAC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.08).

7. Apenas na hipótese de a parte demonstrar satisfatoriamente a efetiva ocorrência dos alegados danos morais admite-se a condenação da instituição bancária, pois da obrigação de indenizar o prejuízo material não decorre automaticamente a pressuposição de prejuízo imaterial (STJ, REsp n. 200400600713, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 16.05.05; TRF da 3ª Região, AC n. 200261050123840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.07.11).

8. No que concerne aos danos materiais, as provas produzidas pela autora de que a instituição levou a leilão indevidamente os seus bens dados em garantia, pois antes do vencimento do contrato de penhor, são suficientes para embasar o decreto condenatório (fls. 30/34), nos termos da fundamentação supra. De outro lado, não restou demonstrada a ocorrência de danos morais, os quais não exsurtem automaticamente da mera condenação à recomposição pelo dano material sofrido.

9. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono, de modo que a sentença merece parcial reforma.

10. Apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013481-24.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.013481-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : ALMIRA COELHO DA SILVA e outros

: MARIA INES DE ASSIS SAES

: TERESA DO ROSARIO LOPES DA CUNHA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MILLER e outro
CODINOME : TERESA DO ROSARIO LOPES
APELANTE : VANIA MARIA PERES BURTI
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MILLER e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro
No. ORIG. : 00134812420034036105 4 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. LAUDO TÉCNICO. VALIDADE. DANOS MORAIS. PROVA. INDEFERIMENTO.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).
2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.
4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).
5. O laudo no qual se fundamenta a sentença (fls. 242/271 e 431/434) foi elaborado por perito de notório conhecimento técnico e os critérios por ele utilizados e explicitados no laudo são suficientes e adequados para estabelecer os valores da indenização. Referido documento concluiu pela inexistência de valores a serem acrescentados no que concerne às cautelas n. 00.299.670-2 e n. 00.290.914-1, bem como pela impossibilidade de realização de cálculos no que se refere às cautelas n. 00.274.105-4 e n. 00.278.458-6, de modo que não há falar em reforma da sentença.
6. Quanto aos danos morais, as provas produzidas não são suficientes para embasar o decreto condenatório, uma vez que não restou demonstrado que as autoras tenham efetivamente sofrido danos imateriais, os quais não exsurgem da mera perda das jóias por parte da CEF e do conseqüente dano material.
7. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007968-76.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.007968-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ALMEIDA MARIN CONSTRUCOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
AGRAVADO : CIA DE HABITACAO POPULAR BANDEIRANTE COHAB BANDEIRANTE
ADVOGADO : ALCIDES BENAGES DA CRUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002035220094036102 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PETIÇÃO INICIAL. ANÁLISE. LEGITIMIDADE AD CAUSAM IN STATUS ASSERTIONIS.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Ao despachar a petição inicial, o juiz deverá considerar a legitimidade *ad causam in status assertionis*, de acordo com a narrativa do autor da petição inicial, dado que uma análise profunda da matéria confunde-se com o próprio juízo de mérito da causa.

3. Assim, revela-se prematura a decisão do MM. Juiz *a quo* que exclui a Caixa Econômica Federal do polo passivo do feito, sob o fundamento de que não haveria provas de relação jurídica ou contratual entre as partes.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047713-39.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.047713-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : DANILO CALDAS VAZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GIL REIGADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.023480-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HABEAS DATA. DESCUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE RECALCITRÂNCIA DA UNIÃO. MULTA DIÁRIA. DESCABIMENTO.

1. A questão discutida neste agravo diz respeito à multa imposta pela União pelo descumprimento da sentença proferida em *habeas data* que havia determinado à autoridade impetrada que retificasse os dados constantes na Secretaria de Patrimônio da União a fim de regularizar a cobrança da taxa de ocupação que, segundo o impetrante, estaria sendo cobrada contra ele integralmente a despeito de ser proprietário de apenas 3/29 (três vinte e nove avos) do condomínio objeto da exação.

2. A decisão recorrida merece reparo, pois, como se verifica nos autos, não houve recalcitrância da União em cumprir o julgado: ao contrário, as diversas manifestações indicam que o esforço da autoridade impetrada em cumprir a obrigação era obliterado em virtude de dificuldades operacionais do sistema informatizado (que aceitava apenas a inserção do nome de um titular por CPF) e da necessidade de comunicação entre órgãos distintos (Secretaria do Patrimônio da União, sediada no Município de São Paulo, e a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Santos - SP).

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005159-45.1994.4.03.6100/SP

2002.03.99.004069-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : FRANCISCO FERNANDES MAIA

ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

No. ORIG. : 94.00.05159-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. ANISTIA. PROMOÇÕES. SITUAÇÃO DOS PARADIGMAS. ADCT, ART. 8º. PROCEDÊNCIA. PRECEDENTES DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES LEGAIS. JUROS. 12% A. A. PARA AÇÕES PROPOSTAS ATÉ 27.08.01. 6% A. A. PARA AÇÕES PROPOSTAS POSTERIORMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O Supremo Tribunal Federal modificou sua orientação referente ao direito de o anistiado político obter as promoções de que foi privado por força de ato de exceção, incluindo entre essas as que dependeriam de avaliação do merecimento ou exigissem concurso ou aproveitamento em curso exigido por lei ou atos. Precedentes do STF.

2. Incontroversa a condição de anistiado, consoante os documentos juntados: cópia do prontuário, no qual consta o ingresso em 08.02.54 e a demissão do serviço ativo da Força Aérea em 06.03.67, com suspensão de direitos políticos pelo prazo de 10 anos, nos termos do Ato Institucional n. 2, de 27.10.65.

3. Quanto às promoções devem ser observados o cargo, emprego, posto ou graduação a que teria direito, como se em serviço ativo estivesse, obedecidos, também, os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, inclusive o requisito da idade limite, respeitada a característica e peculiaridade da carreira militar.

4. Como paradigma deve ser considerada a situação funcional de maior frequência, consoante o § 4º do art. 6º da Lei n. 10.559/02, a qual poderá ser melhor apurada quando da liquidação do julgado. Eventuais pagamentos efetuados administrativamente também deverão ser compensados nessa ocasião.

5. Não prospera o pleito à percepção de proventos em grau hierárquico superior porquanto, após a edição da Medida Provisória n. 2.215/01, não mais há previsão legal para tal pretensão.

6. A correção monetária deve incidir desde a data do reajuste, e deve ser calculada mediante a aplicação dos índices legais, sem a inclusão de nenhum expurgo inflacionário, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Assim, incidem os seguintes indicadores: a) de 07.64 a 02.86, a ORTN (Lei n. 4.357/64); b) de 03.86 a 01.89, a OTN (DL n. 2.284/86); c) de 02.89 a 02.91, o BTN (Lei n. 7.730/89); d) de 03.91 a 12.91, o INPC/IBGE (declarada a inconstitucionalidade da Lei n. 8.177/91, ADIn n. 493); e) de 01.92 a 12.00, a UFIR (Lei n. 8.383/91); f) de 01.01 em diante, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE.

7. Os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, quando a ação for proposta antes do início da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, que se deu em 27.08.01, a qual acrescentou o art. 1º - F à Lei n.

9.494/97, pois são créditos de natureza alimentar, aos quais se aplicam o art. 3º, do Decreto-lei n. 2.322/87. Precedentes do STJ.

8. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

9. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006679-78.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.006679-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CAMIL ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
No. ORIG. : 00066797820104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. O acórdão embargado esclarece que os agravantes não lograram demonstrar que a decisão recorrida estava em desacordo com o entendimento dominante sobre a matéria.

4. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

5. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 23.03.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 23.03.05.

6. Quanto ao período não prescrito, a decisão recorrida encontra-se de acordo com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

7. Embargos de declaração não providos; prescrição pronunciada de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000755-59.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000755-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : SIMONE GUIMARAES DOS SANTOS

ADVOGADO : EDUARDO BARBOSA NASCIMENTO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. DANOS MORAIS. PROVA. IMPROCEDÊNCIA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 19996100089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.

4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato

notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).

5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.

6. Em princípio, não cabe indenização por dano moral em virtude de perda ou roubo de jóias empenhadas à Caixa Econômica Federal - CEF (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbsInfrAC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.08).

7. Apenas na hipótese de a parte demonstrar satisfatoriamente a efetiva ocorrência dos alegados danos morais admite-se a condenação da instituição bancária, pois da obrigação de indenizar o prejuízo material não decorre automaticamente a pressuposição de prejuízo imaterial (STJ, REsp n. 200400600713, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.05.05; TRF da 3ª Região, AC n. 200261050123840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.07.11).

8. As provas produzidas são suficientes para embasar o decreto condenatório apenas quanto às peças dadas em penhor que foram devidamente identificadas nos autos (fls. 36/51 e 232/248). De outro lado, como apontado pelo MM. Juízo *a quo*, não restou demonstrada a ocorrência de danos morais, os quais não exsurtem automaticamente da mera condenação à recomposição do dano material sofrido.

9. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-95.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.000207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : LUCIA HELENA MARTINS DA SILVA

ADVOGADO : HILTON REYNALDO PIRES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. LEILÃO INDEVIDO. INOCORRÊNCIA. DANOS MORAIS. IMPROCEDÊNCIA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.

4. Em princípio, não cabe indenização por dano moral em virtude de perda ou roubo de jóias empenhadas à Caixa Econômica Federal - CEF (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbsInfrAC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.08).

5. Apenas na hipótese de a parte demonstrar satisfatoriamente a efetiva ocorrência dos alegados danos morais admite-se a condenação da instituição bancária, pois da obrigação de indenizar o prejuízo material não decorre automaticamente a pressuposição de prejuízo imaterial (STJ, REsp n. 200400600713, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.05.05; TRF da 3ª Região, AC n. 200261050123840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.07.11).
6. Consoante se verifica às fls. 10/13, a autora celebrou contrato de mútuo com garantia de penhor com a CEF, cujo vencimento era a data de 25.09.04. Em 05.11.04 lhe foi remetido aviso (fl. 13) de que o contrato encontrava-se vencido e relacionado para licitação na data de 25.11.04, ou seja, 20 (vinte) dias depois. A autora alega que a CEF realizou o leilão no dia anterior ao programando, em 24.11.04, mas as testemunhas ouvidas (fls. 73/83) e os documentos de fls. 50/54 comprovam que o leilão se deu no dia previsto. Portanto, como apontado pelo MM. Juízo *a quo*, a autora agiu com imprudência e a CEF agiu de maneira lícita ao realizar o leilão.
7. Quanto ao pedido de "devolução dos bens ou seu equivalente em dinheiro", não possui qualquer fundamento uma vez que o leilão se deu da maneira contratada, sendo-lhe devido apenas o saldo da licitação apontado à fl. 53. Tampouco há falar em indenização por danos morais, uma vez que a venda das jóias não decorreu de erro imputável à CEF e porque haveria de ser comprovado nos autos a ocorrência do dano. A sentença, portanto, não merece reforma.
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042973-81.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.042973-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARISA JUNQUEIRA MANCINI
ADVOGADO : RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : OS MESMOS
EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. DANOS MORAIS. PROVA. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).
2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.
4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato

ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).

5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.

6. Em princípio, não cabe indenização por dano moral em virtude de perda ou roubo de jóias empenhadas à Caixa Econômica Federal - CEF (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbsInfrAC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.08).

7. Apenas na hipótese de a parte demonstrar satisfatoriamente a efetiva ocorrência dos alegados danos morais admite-se a condenação da instituição bancária, pois da obrigação de indenizar o prejuízo material não decorre automaticamente a pressuposição de prejuízo imaterial (STJ, REsp n. 200400600713, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 16.05.05; TRF da 3ª Região, AC n. 200261050123840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.07.11).

8. A ocorrência da perda das jóias da autora e o pagamento da indenização nos termos impostos pelo contrato são fatos incontroversos nos autos (fls. 65/121), de modo que a CEF deve ser condenada a pagar à autora a diferença entre o valor já pago e o valor de mercado, a ser apurado em fase de liquidação. De outro lado, assiste parcial razão à CEF, quanto ao pedido de indenização por danos morais, que deve ser julgado improcedente. Não restou demonstrada a ocorrência de danos imateriais, os quais também não exsurtem automaticamente da mera condenação à recomposição do dano material sofrido.

9. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono, de modo que a sentença merece parcial reforma.

10. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016259-35.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.016259-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DO CEARA S/A BEC
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG. : 00162593520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ABONO ÚNICO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INCIDÊNCIA. LEI N. 8.212/91, ART. 22, § 1º. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ADICIONAL. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. APLICABILIDADE.

1. A legislação trabalhista é constituída primordialmente por normas de ordem pública cuja derrogação é inviável por vontade das partes. Isso para evitar que os direitos oriundos da relação de trabalho sejam obliterados pelo empregador em detrimento do empregado. Por essa razão, é com reservas que se deve considerar o pagamento do abono único, posto que estipulado em convenção coletiva devidamente registrada no Ministério do Trabalho, para o efeito de excluí-lo desse regime, tornando-a mera liberalidade ou graciosidade do empregador em favor do empregado: pagamentos dessa natureza por vezes compensam a baixa remuneração dos trabalhadores, à custa do financiamento dos benefícios previdenciários aos quais os últimos fariam jus. É intuitivo que as necessidades presentes dos empregados fazem que abdicuem de direitos a serem usufruídos no futuro.
2. O abono único não constitui a exceção prevista no art. 28, § 9º, e, 7º, da Lei n. 8.212/91, uma vez que, por força do § 1º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, somente os abonos expressamente desvinculados do salário por força de lei não devem integrar o salário do empregado para fins de incidência de contribuição social. É nessa ordem de ideias que deve ser interpretado o Decreto n. 3.265/99, que deu nova redação ao art. 214, § 9º, V, j, do Decreto n. 3.048/99 (TRF da 3ª Região, AI n. 2006.03.00.035218-4, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.08.10; AMS n. 2005.61.00.024047-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09; AMS n. 2005.61.00.024687-5-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 03.02.09; AMS n. 2002.61.00.022031-9-SP, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 05.08.08).
3. No caso, além de não haver previsão legal de desvinculação do salário, é incontroverso que o abono foi pago nas competências de janeiro e dezembro de 2001, fevereiro, abril e novembro de 2003, razão pela qual não se pode afirmar que não restaria configurada a habitualidade.
4. O Superior Tribunal de Justiça e esta Turma entendem pela exigibilidade do pagamento, por parte das instituições financeiras, da alíquota adicional prevista no § 1º do art. 22 da Lei n. 8.212/91, uma vez que não há ofensa aos princípios constitucionais norteadores do Sistema Tributário Nacional (STJ, EDcl no REsp n. 699905, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.02.10; TRF da 3ª Região, AMS n. 2001.03.00.038025-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25.06.07).
5. Incidem juros moratórios equivalentes à taxa referencial Selic a partir de 01.04.95, quando então cessa a incidência de índices de atualização monetária. A taxa Selic tem fundamento na Lei n. 9.065/95, o que exclui a taxa de 1% (um por cento) prevista no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, satisfazendo o princípio da legalidade tributária, o qual não exige que a própria metodologia do cálculo dos juros moratórios encontrem-se no texto legal, bastando a eleição da taxa. A incidência da taxa Selic, porém, exclui a atualização monetária, dado ter sido concebida para desindexar a economia mediante a incorporação da depreciação da moeda no cálculo dos juros. (STJ, REsp n. 688.044, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 03.02.05).
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003039-62.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.003039-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro

APELADO : FATIMA FERREIRA GONCALVES PELLEGATTI

ADVOGADO : MARCELO GONÇALVES PELLEGATTI e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO.

LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. CARÊNCIA DA AÇÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. DANOS MORAIS. PROVA. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A autora tem interesse processual, tendo em vista que discorda do valor que lhe foi pago a título de indenização, mostrando-se apropriado o meio processual escolhido para compelir a instituição a pagar-lhe a diferença. Ademais, não há falar em sentença *extra petita*, pois os pedidos de nulidade das cláusulas contratuais e de indenização por danos materiais e imateriais estão expressos na exordial (fl. 11).
2. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).
3. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
4. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.
5. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).
6. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.
7. Em princípio, não cabe indenização por dano moral em virtude de perda ou roubo de jóias empenhadas à Caixa Econômica Federal - CEF (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbsInfrAC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.08).
8. Apenas na hipótese de a parte demonstrar satisfatoriamente a efetiva ocorrência dos alegados danos morais admite-se a condenação da instituição bancária, pois da obrigação de indenizar o prejuízo material não decorre automaticamente a pressuposição de prejuízo imaterial (STJ, REsp n. 200400600713, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 16.05.05; TRF da 3ª Região, AC n. 200261050123840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.07.11).
9. No que concerne ao pedido por danos morais, as provas produzidas não são suficientes para embasar o decreto condenatório (fls. 20/22 e 103/104). Não restou demonstrado que as jóias retratadas nas fotos correspondem àquelas dadas em penhor ou que efetivamente tenha a autora sofrido danos imateriais, os quais não exsurtem automaticamente da mera condenação à recomposição do dano material sofrido.
10. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono, de modo que a sentença merece parcial reforma.
11. Apelação da autora improvida e apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007620-30.2003.4.03.6114/SP
2003.61.14.007620-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALDERANO CASSETARI SOBRINHO
ADVOGADO : GREICYANE RODRIGUES BRITO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO NICOLAU NADER
EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. DANOS MORAIS. PROVA. IMPROCEDÊNCIA.

1. Em princípio, não cabe indenização por dano moral em virtude de perda ou roubo de jóias empenhadas à Caixa Econômica Federal - CEF (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbsInfrAC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.08).
2. Apenas na hipótese de a parte demonstrar satisfatoriamente a efetiva ocorrência dos alegados danos morais admite-se a condenação da instituição bancária, pois da obrigação de indenizar o prejuízo material não decorre automaticamente a pressuposição de prejuízo imaterial (STJ, REsp n. 200400600713, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.05.05; TRF da 3ª Região, AC n. 200261050123840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.07.11).
3. As provas produzidas não são suficientes para embasar o decreto condenatório, uma vez que não restou demonstrado que o autor tenha efetivamente sofrido danos imateriais (fls. 11/12). Referidos danos não exsurtem automaticamente da mera necessidade de recomposição do dano material causado pela perda das jóias, tendo em vista que o autor assumiu o risco de perdê-las ao concluir o contrato de penhor, e inclusive porque não eram utilizadas por ele, mas por sua esposa e sua filha (fls. 125/128).
4. Apelação do autor não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002885-79.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.002885-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TECUMSEH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00017426319994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA: FIANÇA BANCÁRIA POR DEPÓSITO EM DINHEIRO. ARTIGO 15, INCISO II, DA LEI N.º 6.830/80. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. ART. 620, DO CPC.

1. A União requer a substituição da fiança bancária por depósito em dinheiro, ao fundamento de que "o dinheiro possui liquidez absoluta" enquanto "a fiança se sujeita ao risco da inadimplência do fiador".
2. O artigo 15, inciso II, da Lei n.º 6.830/80, evidencia a possibilidade de substituição da garantia. Contudo, sua interpretação deve se submeter ao princípio contido no artigo 620, do Código de Processo Civil, segundo o qual "quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo menos gravoso". Deve haver, portanto, justo motivo para o acolhimento do pedido de substituição dos bens penhorados feito pelo credor.
3. Indispensável que o pedido de substituição da penhora seja fundamentado, como ocorre nas hipóteses em que o bem penhorado não desperta interesse comercial, exigindo inúmeros leilões e procrastinação desnecessária da execução.
4. "In casu", conforme destacado pelo próprio exequente (fls. 116-117), a execução fiscal encontra-se devidamente garantida por cartas de fiança, as quais, ressalta, foram expedidas por prazo indeterminado e contêm, ainda, cláusula de atualização expressa, prevendo que "o valor garantido deve ser corrigido de acordo com o estipulado na dívida fiscal". Vê-se que a fiança bancária oferecida à penhora tem valor suficiente para a garantia da dívida, cuja aceitação, inclusive, havia sido declinada pelo credor. Logo, não se justifica a substituição da garantia requerida pela União.
5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, à unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do DES.FED. LUIZ STEFANINI, acompanhado pelo DES.FED. ANTONIO CEDENHO. Vencida a Relatora que dava provimento ao agravo.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13905/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034533-67.1998.4.03.6100/SP
1998.61.00.034533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FEASA FEDERACAO DAS ENTIDADES ASSISTENCIAIS DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00345336719984036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interposta por FEASA - Federação das entidades Assistenciais de Santo André e pela União contra a sentença de fls. 1055/1058, com o seguinte dispositivo: "julgo extinto sem resolução do mérito nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, o pedido de imunidade ao pagamento de contribuições previdenciárias, tendo em vista que a autora obteve tal reconhecimento administrativamente, com efeitos a partir de 12/03/1998.

Reconheço a decadência dos créditos referentes ao período de janeiro de 1987 a dezembro de 1991 e julgo improcedente o pedido de declaração de imunidade no período anterior a 12/03/1998. A resolução do mérito dá-se nos termos do art. 269, inciso I e IV, do Código de Processo Civil".

Alega a parte autora, em síntese, o seguinte:

- a) é inconstitucional o art. 55 da Lei n. 8.212/91, tendo em vista que disciplina matéria reservada a lei complementar, contrariando o disposto no artigos 195, § 7º, e 142, II, ambos da Constituição da República;
- b) o apelante preenche os requisitos exigidos pelo art. 14 do Código Tributário Nacional;
- c) o pedido de renovação de certificado de entidade de fins filantrópicos foi protocolado em 21.03.93, tempestivamente, porém, por demora do Poder público, somente foi emitido 17.12.97;
- d) devem ser anuladas as NFLD n. 32.082583-3 e 32.082582-5, já que as contribuições exigidas são indevidas por força da imunidade (fls. 1064/1072).

Alega a União, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser afastada a decadência da competência de 12.91, uma vez que o vencimento deste débito, consolidado pela NFLD N. 32.082.582-5, ocorreu em 01.92, nos termos do art. 173, I, do Código Tributário Nacional;
 - b) o vencimento do fato gerador da competência de 12.91 se dá em 01.92, razão pela qual o prazo decadencial é contado a partir de 01.01.93;
 - c) devem ser observados os princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público, para afastar a decadência da competência de 12.91 (fls. 1159/1168)
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 1143/1157).

Decido.

Do caso dos autos. Trata-se de ação ordinária ajuizada por FEASA - Federação das entidades Assistenciais de Santo André, objetivando o reconhecimento da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição da República, assim como a anulação das decisões n. 06/037736/98 e 06.037735/98, proferidas em 12.05.98 pela 6ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recurso da Previdência Social, que confirmaram a lavratura das NFLDs n. 32.082.583-3 e 32.082.582-5.

Segundo os Relatórios Fiscais de fls. 64/65 e 97/98, a lavratura das NFLDs n. 32.082.583-3 (fls. 53/63) e 32.082.582-5 (fls. 69/96), que dizem respeito, respectivamente, a contribuições previdenciárias concernentes aos períodos de 11.89 a 09.90 e de 01.87 a 10.97, originou-se do fato de a autora não possuir "o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, apenas o protocolo do pedido do mesmo, datado de 21.09.93", tendo apenas o certificado provisório, datado de 17.01.77, com validade de dois anos", apontando ainda que o Decreto Estadual de utilidade pública é de 17.02.95 e que não houve "pedido de isenção das contribuições junto ao INSS", razões pelas quais restaram descumpridos os requisitos do inciso II, do art. 55 da Lei n. 8.212/91 e do art. 30, II, do Decreto n. 612/92.

A autora juntou os seguintes documentos:

- a) Estatuto Social (fls. 35/50);
- b) declarações de utilidade pública pelo Decreto Federal n. 97.476, de 25.01.89 (fl. 53), pela Lei Estadual n. 9.077, 17.02.95 (fl. 58) e pela Lei Municipal n. 4.940, de 13.10.75 (fl. 55);
- c) atestado de registro junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, desde 20.11.75 (fl. 52);
- d) Certificado de entidade de fins filantrópicos, válida no período de 23.12.97 a 22.12.00 (fl. 51);
- e) cópias das aludidas NFLDs, da defesa administrativa e dos acórdão administrativos impugnados (fls. 56/200).

Instada a especificar provas, a autora requereu a exibição do processos administrativos que culminaram na lavratura das NFLDs n. 32.082.583-3 e 32.082.582-5 (fls. 237/238), os quais foram juntados às fls. 246/497.

Deferida pelo Juízo a realização de perícia contábil requerida pela autora (fl. 509).

Trasladada aos autos sentença proferida na Ação Cautelar n. 1999.61.00.053793-4, em 29.09.00, que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a expedição de "Certidão Positiva com efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206, do C.T.N. em relação aos débitos constantes da NFLD nº 32.082.582-5/97", improcedente o pedido de CPD-EM quanto à NFLD n.º 32.082.583-3 e suspensão da Execução Fiscal nº 2.425/98 (fls. 505/508).

A autora juntou cópia do Ato Declaratório de Isenção de Contribuições Sociais n. 35431.000830/1998-47, de 11.07.01, com validade a partir de 12.03.98 (fls. 525/529).

Laudo pericial às fls. 547/565, acompanhado dos documentos de fls. 566/972, entre os quais se encontram relatórios das atividades realizadas pela entidade autora.

Manifestaram-se as partes acerca do laudo pericial (fls. 983 e 1.000/1.002).

Encerrada a instrução (fl. 1.005), foram apresentadas as alegações finais (fls. 1.011/1.015 e 1.026/1.053).

Decadência. EC n. 8/77 a CR/88. Aplicabilidade. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que as contribuições sociais relativas ao período entre a Emenda Constitucional n. 8, de 13.04.77, e a Constituição da República, de 05.10.88, estariam sujeitas à decadência quinquenal regulada pelo Código Tributário Nacional, sob o fundamento de que a legislação então em vigor não teria revogado o instituto. Embora não compartilhe desse entendimento (a perda da natureza tributária implica a inaplicabilidade do CTN, sendo prescindível revogação expressa), por uma questão de política judiciária (CPC, art. 557), cumpre observar os precedentes da 1ª Seção daquela Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.

1. *É cediço nesta Corte que: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula n.º 168/STJ).*
2. *Nos termos do artigo 173, I, do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se, após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

3. O prazo prescricional das contribuições previdenciárias foi modificado pela EC n.º 8/77, Lei 6.830/80, CF/88 e Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso que firmou-se a jurisprudência no sentido de que: "O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações ao longo do tempo:

- a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN);
- b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e
- c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos."

4. Não obstante, o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 174 da lei tributária.

5. Com efeito, os arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, dispõem:

"Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

(...)

Art. 46. O direito de cobrar os créditos da Seguridade Social, constituídos na forma do artigo anterior, prescreve em 10 (dez) anos."

6. Consoante cediço, as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. Desta sorte, o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

7. Deveras, tratando-se o STJ de tribunal de uniformização de jurisprudência, enquanto a Corte Especial não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento predominante no órgão colegiado.

8. Ad argumentandum tantum, sobreleva notar, recente julgado proferido pela 1ª Seção no ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. CF/88 E LEI N. 8.212/91. ARTIGO 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária.

2. Com o advento da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias

passou a ser de 30 (trinta) anos, pois que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei n. 3.807/60. Após a edição da Lei n. 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal. Todavia, essas alterações legislativas não alteraram o prazo decadencial, que continuou sendo de 5 (cinco) anos.

3. Na hipótese em que não houve o recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 (cinco) anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

4. Embargos de divergência providos."

9. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 1ª Seção, AGREDREsp n. 190.287-SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 23.08.06)

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. CF/88 E LEI N. 8.212/91. ARTIGO 173, I, DO CTN.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária.

2. Com o advento da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias passou a ser de 30 (trinta) anos, pois que foram desvestidas da natureza tributária, prevalecendo os comandos da Lei n. 3.807/60. Após a edição da Lei n. 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal. Todavia, essas alterações legislativas não alteraram o prazo decadencial, que continuou sendo de 5 (cinco) anos.

3. Na hipótese em que não houve o recolhimento de tributo sujeito a lançamento por homologação, cabe ao Fisco proceder ao lançamento de ofício no prazo decadencial de 5 (cinco) anos, na forma estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

4. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, EREsp n. 408.617-SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 10.08.05)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FATO GERADOR OCORRIDO EM OUTUBRO DE 1977. EC N.º 8/77. LEI N.º 6.830/80, INTERPRETAÇÃO. DECADÊNCIA. NATUREZA TRIBUTÁRIA. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.

1. Posição jurisprudencial da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que ocorre em cinco anos o prazo decadencial para exigir o pagamento de contribuições previdenciárias com fato gerador consumado em data de outubro de 1977, período compreendido entre o início da vigência da EC n.º 8, de 14.04.1977, e da Lei n.º 6.830/80 (24.12.80).

2. Adoção do princípio da continuidade das leis.

3. Prazo decadencial do lançamento de ofício (art. 173, I, CTN).
4. Não aplicação ao caso concreto dos arts. 2º, § 9º, da Lei nº 6.830/80, e legislação posterior.
5. Embargos rejeitados.
(STJ, 1ª Seção, EDREsp n. 146.213-SP, Rel. Min. José Delgado, j. 06.12.99)

No mesmo sentido decidiu a 1ª Seção do TRF da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES, QUESTIONANDO DECISÃO TIRADA COM BASE NO ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECADÊNCIA DO LANÇAMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRAZO QUINQUENAL, NADA IMPORTANDO A DATA DO FATO GERADOR. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ A RESPEITO DA MATÉRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A dívida refere-se ao período de 06/87 a 06/90, foi inscrita em 16/01/1996, a Certidão de Dívida Ativa é de 17/04/1996 e a ação executiva foi ajuizada em 13.05.96.
2. Consolidou-se o entendimento jurisprudencial no Supremo Tribunal Federal no sentido de que as contribuições previdenciárias anteriores à Emenda Constitucional nº 8/77 tinham caráter tributário. Assim, quanto à decadência e à prescrição, aplicava-se o Código Tributário Nacional, sujeitando-se tais contribuições ao prazo quinquenal. A propósito, confirmaram-se os Recursos Extraordinários nºs 110.830/PR, 100.378-2/MG e 99.848-9/PR, dentre outros.
3. Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência de modo que, com o advento da Lei nº 6.830/80, restabeleceu-se o artigo 144 da Lei 3.870/60, passando o lapso prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias a ser trintenário. Após a Lei nº 8.212/91 esse lapso passou a ser decenal. Mas o prazo decadencial não sofreu alterações, permanecendo quinquenal, nada importando a data da ocorrência dos fatos geradores. Jurisprudência pacífica do STJ (...).
(TRF da 3ª Região, AgEI n. 2002.03.99.040625-3, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19.11.09).

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por

homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. *Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" - , há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.*

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. *Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.*

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. *Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.*

3. *Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.*

4. *Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.*

(...)

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Do caso dos autos. Consoante entendimentos jurisprudenciais acima colacionados, aplica-se às contribuições previdenciárias em questão o prazo decadencial quinquenal.

Considerando que os débitos cobrados nas NFLD n. 32.082583-3 e 32.082.582-5 (fls. 56/98), ambos constituídos em 26.11.97, referem-se a fatos geradores ocorridos, respectivamente, nos períodos de 11.89 a 09.90 e 01.87 a 10.97, verifico que o prazo quinquenal resta superado quanto aos fatos geradores ocorridos até 31.12.91.

A União argumenta que a competência de dezembro de 1991 não teria sido atingida pela decadência pelo fato de o pagamento voluntário da obrigação ter vencimento em 01.01.92, iniciando-se o prazo prescricional em 01.01.93 e esgotando-se em 01.01.98.

Não assiste razão à União.

A partir da ocorrência do fato gerador é que se torna possível o lançamento tributário, sendo, pois, irrelevante para sua contagem a data fixada para o adimplemento voluntário do tributo. Nesse sentido é a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS PREVISTO NO ART. 173, I, DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA QUANTO ÀS CONTRIBUIÇÕES CUJAS COMPETÊNCIAS/FATOS GERADORES OCORRERAM NO ANO DE 1995. I.

(...)

2. *O caso dos autos trata de crédito tributário relativo à contribuição previdenciária - tributo sujeito a lançamento por homologação - cujo pagamento não foi antecipado pelo contribuinte, caso em que se aplica o art. 173, I, do CTN, devendo o prazo decadencial de cinco anos para a constituição do crédito ser contado a partir do primeiro dia do*

exercício financeiro seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Tendo em vista que o lançamento ocorreu em junho do ano 2000, é de se reconhecer que os créditos referentes às contribuições cujas competências/fatos geradores ocorreram no ano de 1995 não foram atingidos pela decadência, pois o prazo quinquenal quanto a elas somente se iniciou em 1.1.1996 e o Fisco efetuou o lançamento antes do termo do referido prazo - o qual se daria em 31.12.2000. 4. Quanto ao valor relativo à competência de dezembro de 1994, a pretensão da recorrente não merece guarida, visto que o crédito tributário quanto à referida competência poderia ter sido lançado naquele ano, portanto o prazo decadencial de cinco anos para seu lançamento se iniciou em 1.1.1995 e se extinguiu em 31.12.1999, razão pela qual é de se acolher a decadência no ponto. 5. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp n. 200802267092, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, unânime, j. 17.03.09)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. COMPETÊNCIA DE DEZEMBRO. 1. Consoante entendimento do STJ, o prazo decadencial para a constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como as contribuições previdenciárias, é de 5 (cinco) anos, contados do fato gerador, exceto se não houver o pagamento antecipado do débito, hipótese em que o prazo será contado do primeiro dia do exercício seguinte ao de ocorrência do fato gerador (art. 173, I do CTN). 2. Embora o contribuinte possa recolher o tributo no mês subsequente ao da competência da exação, a base de cálculo das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários é apurada no final do mês da respectiva competência, nos termos da Lei nº8.212/91. 3. Não havendo o recolhimento da contribuição previdenciária em época própria, o prazo decadencial para a constituição desses créditos será contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador, ainda que se trate de competência de dezembro, já que é a partir da consumação do fato impositivo que o lançamento torna-se possível, sendo, pois, irrelevante para sua contagem a data fixada para o adimplemento voluntário do tributo. 4. No caso dos autos, aplicando-se a regra do art. 173, inc. I, do CTN, o direito de o Fisco constituir o crédito tributário relativo às contribuições não recolhidas na competência de dezembro de 1994 decaiu em 31.12.1999, antes, portanto, do lançamento tributário, ocorrido tão somente em 05.12.2000. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF da 3ª Região, AI n. 200903000368557, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, unânime, j. 05.10.10)

Assim, quanto à NFLD n. 32.082.582-5, foram atingidos pela decadência os créditos referentes ao período de 01.87 a 12.91, mantendo-se a exigibilidade daqueles relativos ao período de 01.92 a 10.97, sendo que, em relação à NFLD n. 32.082583-3, decaiu integralmente o crédito tributário nela consolidado.

Imunidade. CR, art. 195, § 7º. Entidades beneficentes. Direito Adquirido. Inexistência. Requisitos. Lei ordinária. Norma regulamentar. Exigibilidade. Nos termos da Súmula n. 352 do Superior Tribunal de Justiça "A obtenção ou a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (Cebas) não exige a entidade do cumprimento dos requisitos legais supervenientes", razão pela qual não há que se falar em violação ao direito adquirido na medida em que inovou a ordem constitucional apenas em relação ao futuro; estabelecendo determinados requisitos para quaisquer entidades que tivessem interesse na obtenção e manutenção de determinado benefício fiscal a partir de sua instituição. Esses requisitos vieram oportunamente a ser disciplinados mediante lei ordinária, o que é absolutamente correto dentro da sistemática constitucional: cabe ao legislador ordinário instituir tributos, sendo necessária a edição de lei complementar na hipótese de não serem discriminados na Constituição. No caso, porém, não somente a Constituição já discrimina o tributo (contribuição) como determina que os requisitos para a isenção serão disciplinados mediante "lei" (CR, art. 195, § 7º), não se podendo admitir que a própria Constituição falseie suas palavras, entendendo-se por "lei complementar" o que ela refere como "lei". Assim, a Lei n. 8.212/91 não opera efeitos retroativos quanto aos requisitos necessários para que entidades beneficentes venham a desfrutar da imunidade tributária, sendo, porém, perfeitamente válidos após a sua vigência.

Esclareça-se que a matéria atualmente encontra-se regulada pela Lei n. 12.101, de 27.11.09, que revogou o art. 55 da Lei n. 8.212, de 24.07.91, tendo sido aquela regulamentada pelo Decreto n. 7.237, de 20.07.10, que por sua vez igualmente revogou o Decreto n. 2.536, de 06.04.98. Contudo, a legislação superveniente não contribui para o deslinde de situações anteriores, em que se visa à declaração da imunidade tributária com base no cumprimento dos dispositivos legais então vigentes para fazer jus à imunidade.

Como se sabe, a Lei n. 8.212/91, art. 55, dispunha a respeito da isenção das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 daquela Lei. Dos seus incisos, colhe-se o seguinte:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 26.12.1996)

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001)

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades.

Grassou discussão a respeito da subsistência desses requisitos e a extensão do seu comando normativo, especialmente em decorrência da edição da Lei n. 9.732/98, que procedeu algumas alterações no art. 55 da Lei n. 8.212/91: modificou a redação do inciso III e acrescentou §§ 3º, 4º e 5º. Particularmente quanto a essas alterações, o Supremo Tribunal Federal julgou por bem suspendê-las em liminar concedida na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.028, de sorte que restaram destituídas de eficácia. Sendo assim, prevalece a redação original do dispositivo (note-se que, com a revogação do dispositivo pela Lei n. 12.101/09, a questão da constitucionalidade não haverá de ser dirimida em sede de controle abstrato).

Do caso dos autos. Recorre a parte autora, objetivando a não aplicação do disposto no art. 55 da Lei n. 8.212/91, aduzindo que imunidade é matéria reservada a lei complementar.

Conforme fundamentação acima exposta, são válidos os requisitos previstos na redação original do art. 55 da Lei n. 8.212/91: que seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes; não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título; aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. Os documentos juntados pela entidade autora bem como o laudo pericial de fls. 547/565 indicam que a autora cumpriu a maior parte dos requisitos previstos no art. 55 da Lei n. 8.212/91, restando, porém, pendentes exigências estabelecidas nos incisos II e V desse dispositivo.

Observa-se que, embora o Certificado de Entidade de fins filantrópicos (fl. 51) tenha validade no período de 23.12.97 a 22.12.00, o protocolo de sua solicitação (fl. 505/508 e 529) ocorreu em 21.09.93. Não sendo imputável à autora a demora na apreciação de requerimento administrativo de Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, a decisão que reconheça como entidade filantrópica ou de utilidade pública deve produzir efeitos a partir da data do protocolo, em razão da sua natureza declaratória (STJ, REsp n. 465540, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.03.04; TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.023832-7, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 03.07.06). Sendo assim, os efeitos do certificado de fl. 51 têm validade em 21.03.93 a 22.12.00, restando descoberto (considerando-se a decadência dos débitos anteriores a 31.12.91) o período de 01.01.92 a 20.09.93.

Outrossim, conforme pontuou o MM. Juízo *a quo* (fl. 1.057), conquanto alguns relatórios anuais das atividades realizadas pela autora tenham sido juntados aos autos com o laudo pericial, a autora não fez prova de ter apresentado, anualmente, ao órgão do INSS competente, tais relatórios, em atendimento ao inciso V do art. 55 da Lei n. 8.212/91. Dessa forma, como a parte autora não atendeu a todos os requisitos da redação original do art. 55 da Lei n. 8.212/91, não faz jus à imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição da República, restando exigível o débito consubstanciado na NFLD n. 32.082.582-5, quanto ao período de 01.92 a 10.97, não atingido pela decadência. Isto posto, merece ser mantida a sentença, uma vez que está em conformidade com o entendimento jurisprudencial acima colacionado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023946-10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023946-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : ARMANDO FERRARIS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00239461020034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 390/391: A autora aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, renunciando ao direito sobre que se funda a ação.

E, tendo renunciado ao direito sobre que se funda a ação e não se aplicando, ao caso, a dispensa de honorários advocatícios prevista no artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei nº 11941 /2009, deve a autora arcar com o pagamento de tal verba.

A esse respeito, ademais, há entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - HONORÁRIOS .

O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, "caput", do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp nº 1009559 / SP, Corte Especial, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 08/03/2010)

Não obstante a jurisprudência dos nossos tribunais, em situações semelhantes, venha fixando os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito, tenho que, no caso, seria irrisória a sua fixação nesse percentual, visto que o débito aqui questionado correspondia a R\$ 1.655,79 (mil, seiscentos e cinquenta e cinco reais e setenta e nove centavos), em 24/02/2003, como se vê de fl. 17.

Assim sendo, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023945-25.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023945-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : ARMANDO FERRARIS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00239452520034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 1034/1035: A autora aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, renunciando ao direito sobre que se funda a ação.

E, tendo renunciado ao direito sobre que se funda a ação e não se aplicando, ao caso, a dispensa de honorários advocatícios prevista no artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei nº 11941 /2009, deve a autora arcar com o pagamento de tal verba.

A esse respeito, ademais, há entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - DESISTÊNCIA - HONORÁRIOS .

O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, "caput", do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp nº 1009559 / SP, Corte Especial, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 08/03/2010)

E em situações semelhantes, em que a parte renuncia ao direito sobre que se funda a ação, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem reduzido os honorários advocatícios, considerados excessivos, para 1% (um por cento) do valor do débito em questão:

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

1. "O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo

regimental não provido." (AgRg EDcl EDcl RE EDcl AgRg REsp nº 1009559/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, in DJe 08/03/2010).

2. Não há dispensa dos honorários advocatícios em razão da extinção da ação proposta pelo contribuinte contra o Fisco, quando se visa à "adesão da empresa ao programa do REFIS", nos termos da Lei nº 11941/2009.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg na DESIS no REsp nº 1128942 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 07/05/2010)
PROCESSUAL CIVIL - PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS - RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - 1% SOBRE O VALOR DO DÉBITO CONSOLIDADO - MP 303/2006, ART. 1º, § 4º.

1. O Superior Tribunal Justiça entende que a opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação Fiscal, condicionada à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e à desistência dos recursos interpostos, não desobriga o contribuinte do pagamento da verba honorária (EResp 509367 / SC, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJU 11/09/06).

2. Destarte, a inscrição no Programa de Recuperação Fiscal é uma faculdade posta a disposição do contribuinte e não uma obrigação imposta pelo fisco, dessa forma, quando adere ao programa de recuperação, a pessoa jurídica sujeita-se a confissão do débito e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, bem como a desistência dos recursos interpostos.

3. Deve o contribuinte, portanto, arcar com os honorários advocatícios de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 1º, § 4º, da Medida Provisória nº 303/2006.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp nº 640792 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 08/02/2010)
PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADESÃO AO REFIS - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL - VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 1% SOBRE O VALOR CONSOLIDADO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ, em acórdão de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, nos EREsp 446092 / SC, Primeira Seção, DJ 03/11/2003, nos casos de condenação em verbas honorárias em que há a desistência da ação judicial antes da prolação da sentença para adesão ao Refis, firmou o seguinte entendimento: "a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao REFIS também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado."

2. Nos procedimentos comuns, hipótese dos autos, "em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o DL 1025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput, do CPC, mas não poderá exceder o limite de 1% (um por cento) do débito consolidado, por expressa disposição do art. 5º, § 3º da Lei 10189/2001" (EResp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10/03/2004, DJ 07/06/2004).

3. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag nº 1104540 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 22/10/2009)

Diante do exposto, **JULGO EXTINTO o presente feito**, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 1% (um por cento) do valor atualizado do débito em questão. **PREJUDICADO o recurso de fls. 975/990.**

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027988-21.1998.4.03.9999/SP

98.03.027988-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : Ministerio Publico Estadual
PROCURADOR : CYRILO LUCIANO GOMES JR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : SANDRA MARA SILVA e outro
: JOSY MARA SILVA incapaz
ADVOGADO : SERGIO ALCIDES DIAS BACIOTTI
SUCEDIDO : EDSON DONIZZETTI DA SILVA falecido
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.00.00053-4 2 Vr LEME/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls.52: Tendo em vista a a extinção do crédito consoante informado pela Fazenda Nacional, dê-se vista ao Ministério Público e à embargante.

P.I.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 28 de outubro de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005024-53.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.005024-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : LUIS NATAL FERRATI
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00050245320064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário contra a sentença de fls. 72/73, que reconheceu a decadência dos créditos que constam da CDA n. 35.684.530-3 e julgou procedentes os embargos para extinguir a Execução Fiscal n. 2005.61.19.006241-0.

Decido.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inoocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"

corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).

(...)
2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)
6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)
3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL.

APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN.

IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Do caso dos autos. Embargante e embargada aduzem que o débito inscrito na CDA n. 35.684.530-3 origina-se de fatos geradores ocorridos em 1993, tendo seu lançamento ocorrido por meio de Auto de Infração lavrado em outubro de 2004 (cfr. fls. 4 e 67).

Entre a ocorrência dos fatos geradores e o lançamento do débito transcorreu prazo superior a 10 anos, ocasião em que já havia decaído o Fisco do direito de constituí-lo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Apensem-se a este feito os autos da Execução Fiscal n. 2005.61.19.006241-0.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008983-38.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008983-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : VIACAO BERTIOGA LTDA
ADVOGADO : FABIANE DE CASSIA PIERDOMENICO MACRI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00089833820104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que **julgou improcedente o mandado de segurança** impetrado com o objetivo de suspensão da exigibilidade da contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em razões recursais requer a reforma da r. sentença alegando que o Decreto nº 6.957/2009, ao regular a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*, majorou de forma indevida a alíquota do *Riscos Ambientais do Trabalho*, sem obedecer os princípios constitucionais atinentes à matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvemento da apelação.

Cumpra decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"*Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*". (Diomar Ackel Filho, *in Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A **objetividade jurídica** do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por *habeas corpus* ou *habeas data*.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (*in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição aos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*, com os ajustes decorrentes da aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. Aduz que é ilegal e inconstitucional a instituição de contribuição estabelecida e apurada a partir de meros regulamentos administrativos. Alega, também, distorções na metodologia do *FAP* e falta de razoabilidade do ato administrativo.

Ab initio, anote-se que a matéria em exame possui íntima relação com o *princípio da solidariedade*, e deve ser analisada à luz dos artigos 3º inc. I, 194, *caput*, 195 e 201, inc. I e § 10, todos da Constituição Federal. É que envolve a proteção dos menos favorecidos com suporte nos recursos alocados por toda a sociedade, com financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

O princípio da solidariedade é informado pelo art. 3º inc. I da CF:

"*Constituem objetivos fundamentais da República. Federativa do Brasil*".

I- construir uma sociedade livre justa e solidária;"

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

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

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

A garantia de proteção contra acidentes do trabalho está contida no artigo 201, inc. I e § 10 da República Federativa do Brasil.

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...)

§ 10. Lei disciplinará a cobertura do risco de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Buscando cumprir o desiderato constitucional, a Lei nº 8.212/91 apontou a fonte de custeio para a cobertura de eventos decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, e criou a contribuição devida em razão dos *Riscos Ambientais do Trabalho - SAT*.

Eis a redação do art. 22 da Lei nº 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: (...)

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)

O art. 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou o aumento ou diminuição das alíquotas da contribuição ao SAT.

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

O § 3º, art. 22, da Lei nº 8.212/91 conferiu ao Poder Executivo Federal a faculdade de estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade, remetendo ao regulamento a tarefa de enquadrar as empresas para efeito de contribuição:

§ 3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes.

Portanto o Poder Executivo Federal está autorizado **por lei** a estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade.

Veja-se que as **hipóteses de incidência e as alíquotas diferenciadas** de acordo com o risco estão apontadas **na lei** e não em ato normativo infralegal.

O Decreto nº 6.042/2007, alterado pelo Decreto nº 6957/2009, criou o *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*.

Por seu turno, o Decreto nº 6.957/2009 regula a aplicação acompanhamento e avaliação do *FAP*:

Os arts. 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, passam a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 202-A.

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

(...)

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP." (NR)

Cumprido ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício da função regulamentar que lhe é inerente, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

Em minuciosa explanação sobre "a lei e a faculdade regulamentar", Roque Antonio Carrazza, in Curso de Direito Constitucional Tributário, Malheiros Editores, 4ª Ed., pág 201, assim se manifestou: " *O regulamento não pode dar nascimento a qualquer relação jurídica nova. Falta-lhe titulação jurídica para tanto*". Em outra passagem, citando o jurista José Antonio Pimenta Bueno, continua Carrazza... " *entendemos que o regulamento não pode tratar de matéria não cogitada pela lei. Pode, quando muito, explicitar o espírito da deliberação legislativa. Neste sentido - mas só neste - ele completa a lei. Completa, explicitando; nunca fazendo as vezes.*"

No caso concreto, a regulamentação da lei, veiculada pelo Decreto nº 6.957/09, que deu nova regulamentação ao Decreto nº 3.048/99, não ultrapassou os contornos da matéria contida na lei de regência. Apenas elucidou os critérios de cálculo para a redução ou majoração, nos estritos termos da lei.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública **não constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo** das impetrantes assim entendido como *aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma*. Não se vislumbra violação aos princípios constitucionais acima elencados, às leis que regem a matéria, além daquelas que disciplinam a Administração Pública (**ilegalidade**), senão, vejamos.

Neste sentido é a jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - SAT - VIOLAÇÃO DO ART. 97, IV, DO CTN - NÃO-OCORRÊNCIA - OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - NÃO-CONHECIMENTO. 1. Evidencia-se que o art. 22, da Lei n. 8.212/91 estabeleceu as hipóteses de incidência e as respectivas alíquotas diferenciadas de acordo com o risco. A circunstância de o grau de risco ter ficado a critério do Poder Executivo não evidencia qualquer ofensa ao princípio da legalidade. (grifo nosso) 2. A violação da CF/88 nos art. 37 e 84, IV, não merece conhecimento, pois não cabe a esta Corte apreciar matéria de índole constitucional, nos termos do art. 105, inciso III da CF/88. 3. Os Decretos n. 612 e 2.172/97 não se encontram eivados de nulidade, por terem sido editados após o prazo regulamentar definido no art. 103 da Lei n. 8.212/91, pois segundo as salutares palavras da Ministra Eliana Calmon, nos autos do REsp 323.094/PR, DJ 29.6.2006, a respeito do tema versado, salientando sua impertinência. Verbis: "No que se refere ao alegado prazo 'decadencial' para regulamentação da Lei 8.212/91, previsto no seu art. 103, não há qualquer reparo a ser feito no acórdão recorrido, vez que o prazo ali estabelecido não guarda qualquer ligação com o instituto da decadência ou com qualquer outra penalidade que pudesse ser imposta ao Poder Executivo, de forma a afastar a eficácia da lei ou eventual regulamentação feita após esse prazo." 4. Quanto à adequação da alíquota ao grau de risco da atividade do trabalhador, que, ao entender da recorrente, fere o princípio da capacidade contributiva e razoabilidade, observo, mais uma vez, que por se tratar de matéria constitucional não merece conhecimento, ante a nítida incompetência desta

Corte. 5. *Outrossim, não se pode conhecer do recurso no que concerne à alegação de ofensa ao art. 195, I, da CF/88, a mercê de incidência do SAT sobre as folhas de salários. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*

(STJ, RESP 200500500670, Rel. *Mim.Humberto Martins*, 2ª T., VU, DJ. 27.02.2007, pg 243.)

Na mesma linha, trago à colação julgado deste Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N. 10.666/03, ART. 10. DECRETO N. 6.957/09. NOVA REDAÇÃO AO ART. 202-A DO DECRETO N. 3.048/99. RESOLUÇÃO N.1.308/09. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas preponderante, nos termos do Decreto n. 3.048/99, que deve variar em um intervalo de 0,5 a 2,0.

2. Assentada a constitucionalidade das alíquotas do SAT, sobre as quais incide o multiplicador, daí resulta a consideração da atividade econômica preponderante, a obviar a alegação de ofensa ao princípio da isonomia por não considerar, o multiplicador, os critérios estabelecidos pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República. Além disso, esta dispõe sobre a cobertura do "risco" (CR, art. 201, § 10), sendo incontornável a consideração da recorrência de acidentes e sua gravidade, sob pena de não se cumprir a equidade na participação do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V).

3. Não é tarefa específica da lei a matematização dos elementos de fato que compõem o risco propiciado pelo exercício da atividade econômica preponderante e os riscos em particular gerados pelo sujeito passivo, de modo que as normas regulamentares, ao cuidarem desse aspecto, não exorbitam o seu âmbito de validade e eficácia (Decreto n. 6957/09, Res. MPS/CNPS n. 1.308/09).

4. A faculdade de contestar o percentil (Port. Interm.MPS/MF n. 329/09, arts. 1º e 2º, parágrafo único) não altera a natureza jurídica da exação nem converte o lançamento por homologação em por notificação. O Decreto n. 7.126, de 03.03.10, em seu art. 2º, deu nova redação ao § 3º do art. 202-B do Decreto n. 3.048/99, para dispor que o processo administrativo de que trata o artigo tem efeito suspensivo.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido. (TRF3, AI 7056-16.2010.4.03/SP, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJ. 13.09.2010.)

Prosseguindo, cito os seguintes artigos da Constituição Federal:

O inciso II, do art. 5º, da CF/88, dispões:

"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

Art. 68. As leis delegadas serão elaboradas pelo Presidente da República, que deverá solicitar a delegação ao Congresso Nacional.

§ 1º - Não serão objeto de delegação os atos de competência exclusiva do Congresso Nacional, os de competência privativa da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal, a matéria reservada à lei complementar, nem a legislação sobre:

I - organização do Poder Judiciário e do Ministério Público, a carreira e a garantia de seus membros;

II - nacionalidade, cidadania, direitos individuais, políticos e eleitorais;

III - planos plurianuais, diretrizes orçamentárias e orçamentos.

Repise-se, o regulamento limitou-se a tratar de matéria elaborada pelas citadas leis ordinárias, conforme mandamento constitucional, explicitando-as, sem contudo desbordar dos contornos legislativos, para instituir ou modificar tributos.

Cumprе ressaltar, ainda, que não há inconstitucionalidade formal da delegação de competência, posto que a matéria foi veiculada através de lei ordinária, conforme os balizamentos fixados na Constituição Federal. Logo não existe violação ao art. 68 da Carta Magna.

Tampouco há distorções na metodologia do *FAP*.

O *FAP* constitui um multiplicador que adapta as alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação incidentes sobre a folha de salários das empresas, com o fim precípuo de custear os benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. Ora, é razoável a metodologia que impõe a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais, e o aumento da contribuição para aquelas que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves. A incidência de alíquotas diferenciadas observa o princípio da isonomia. Comentando o princípio, o professor Luciano Amaro deixa claro que (...) *Há de examinar-se se o legislador discriminou onde lhe era vedado, ou onde deixou de dessemelhar onde era obrigatório fazê-lo.*(...) (Direito Tributário Brasileiro, 12ª edição, Ed. Saraiva, 2006 pg.136)

Conclui-se que *não há ofensa ao princípio da legalidade* contido nos arts. 5º, inciso II, 150, inciso I, ambos da Constituição da República, ou então existe *inconstitucionalidade formal da delegação de competência*, em afronta ao art. 68 da Constituição Federal de 1988, posto que toda as normas atinentes ao SAT e ao *FAP* buscam seu fundamento de validade nas leis e na Constituição Federal de 1988.

Finalmente, considere-se que a matéria já foi pacificada por este Egrégio Tribunal, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do *Fator Acidentário de Prevenção - FAP*. A tese foi amplamente discutida no AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, em brilhante voto da Relatora, Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgado em 03/05/2010.

Desta feita, resta patente a inexistência de direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015016-90.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.015016-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : INNOVATION MULTI SERVICE TRANSPORTES E SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150169020094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre a petição de fls. 136/139, observando-se os termos do artigo 45, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204155-06.1996.4.03.6104/SP
1999.03.99.068116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : JOSE CARLOS AMORIM (= ou > de 65 anos)
: JOSE LOURENCO (= ou > de 60 anos)
: JOSE ROBERTO CORREA (= ou > de 60 anos)
: JOSE VIEIRA DIAS (= ou > de 60 anos)
: LUIZ GONZAGA PESTANA (= ou > de 60 anos)
: PAULO SOARES FILGUEIRAS (= ou > de 60 anos)
: SERGIO LOPES (= ou > de 60 anos)
: VALTER PERI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 96.02.04155-2 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Carlos Amorim e outros contra a sentença de fls. 101/105, que julgou improcedente o pedido de "pagamento de diferenças de férias vencidas em 12/92 e 12/93, pagas a menor nas competências 03/93 e 01/94, sob a alegação de terem sido calculadas na base de um terço dos proventos recebidos naqueles meses, e das férias em atraso relativas a 1994 e 1995, bem assim o pagamento de correção e juros", condenando os autores ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixado em 20% do valor dado à causa.

Apelam os autores e alegam, em síntese, o seguinte:

- a) na condição de beneficiários da anistia civil, disposta na Lei n. 6.683/79 e no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, têm direito ao recebimento de férias, conforme os paradigmas da categoria profissional à qual pertenciam;
- b) devem ser afastadas as restrições determinadas por regulamentos e expedientes administrativos da Autarquia;
- c) o art. 8º do ADCT assegura aos anistiados os mesmos direitos e vantagens recebidos pelos pares na atividade, dentre os quais se incluem as férias indenizadas (fls. 107/113).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 144/146).

Juntaram os autores cópia da Lei n. 10.559/02, deduzindo que o art. 8º da ADCT foi regulamentado de forma a explicitar a natureza indenizatória da anistia política, requerendo prioridade no julgamento do feito (fls. 177/183).

Os autos foram distribuído à Sétima Turma em 10.09.03, tendo a Juíza Federal Convocada, Giselle França, declarado de ofício a incompetência da 3ª Seção para apreciação do feito em 18.08.11 (fls. 185 e 186/187).

Decido.

Servidor. Redução. Vencimentos. Proventos. Devido processo legal. A Administração Pública não precisa instaurar procedimento contraditório para reduzir vencimentos ou proventos (inconfundível com reposição ao erário). A Súmula n. 473 do Supremo Tribunal Federal confere à Administração Pública o poder de anular seus próprios atos, quando eivados de ilegalidade, respeitados os direitos adquiridos. Ao constatar a ilegalidade do ato que confere título jurídico para os pagamentos futuros, não deve ela recrudescer nessa ilegalidade, isto é, persistir nos pagamentos tidos por ilegais. Por isso a revisão do ato ilegal pode dar ensejo à redução dos vencimentos ou proventos, independentemente da prévia instauração de procedimento administrativo ou judicial. Não se trata tanto de autotutela, mas sim de observância do princípio da legalidade quanto aos pagamentos a serem realizados (CR, art. 37, *caput*). Seria necessária a instauração de processo administrativo se a Administração Pública pretendesse privar o servidor de um direito subjetivo, o que não se verifica. Isso porque a revisão não retira nada do que já estaria a integrar o patrimônio jurídico do servidor, vale dizer, dentro de sua esfera de disponibilidade. Apenas impede-se que, no futuro, ele venha a adquirir bens (vencimentos, proventos) ilegalmente. Nesse sentido, é entendimento pacífico que não há direito adquirido a regime jurídico.

O Supremo Tribunal Federal chancela a desnecessidade de prévio procedimento administrativo para a redução de vencimentos e proventos de aposentadoria:

EMENTA: Servidor Público. Proventos de aposentadoria. Ato administrativo eivado de nulidade. Poder de autotutela da Administração Pública. Possibilidade. Precedente. Pode a Administração Pública, segundo o poder de autotutela a ela conferido, retificar ato eivado de vício que o torne ilegal, prescindindo, portanto, de instauração de processo administrativo (Súmula 473, 1ª parte - STF). RE 185.255, DJ 19/09/1997. RE conhecido e provido.

(STF, RE n. 247.399, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 23.04.02)

(...) RETIFICAÇÃO DE ATO DE APOSENTAÇÃO. REDUÇÃO DE PROVENTOS, COM BASE NO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 37, CAPUT, DA C.F.). DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, COM OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA, DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. 1. O acórdão recorrido julgou válido ato de governo local (municipal), contestado em face da Constituição Federal. Tanto basta para que seja conhecido o R.E., interposto com base no art. 102, III, "c", da Constituição Federal. 2. O ato municipal, retificando o ato de aposentação do impetrante, ora recorrente, reduziu seus proventos aos limites legais, cumprindo, assim, o princípio constitucional da legalidade

(art. 37, caput, da C.F.). 3. Mantendo-o, o acórdão recorrido não ofendeu os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, até porque tal retificação prescinde de procedimento administrativo (Súmulas 346 e 473, 1ª parte). 4. Nem afrontou o princípio da irredutibilidade de vencimentos e proventos, pois só seriam irredutíveis os vencimentos e proventos constitucionais e legais. Não os ilegais. 5. Para a retificação, o Prefeito valeu-se da legislação municipal, que considerou aplicável ao caso do impetrante. 6. E esta Corte, em R.E., não interpreta direito municipal (Súmula 280). 7. Não ofendidos os princípios constitucionais focalizados no R.E., este é conhecido pela letra "c", mas improvido. 8. Decisão unânime: 1ª Turma do S.T.F. (STF, RE n. 185.255, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 01.04.97)

Anistia. ADCT, art. 8º. Lei n. 10.559/02. Superveniência. CPC, art. 462. Aplicação. É de rigor a aplicação do art. 462 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a prestação jurisdicional deve abranger o fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito no momento de sua entrega.

(...) **MILITAR. ANISTIA. PROMOÇÃO. ART. 8º DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS.** 1 - Alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 165.438, Relator o Ministro Carlos Velloso. Fato modificativo de direito. Aplicação do art. 462 do Código de Processo Civil. 2 - "O que a norma do art. 8º do ADCT exige, para a concessão de promoções, na aposentadoria ou na reserva, é a observância, apenas, dos prazos de permanência em atividade inscritos nas leis e regulamentos vigentes, inclusive, em consequência, do requisito de idade-limite para ingresso em graduações ou postos, que constem de leis e regulamentos vigentes na ocasião em que o servidor, civil ou militar, seria promovido" (RE 165.438, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, DJ 5.5.2006). (...)

(STF, RE EDv AgR ED ED n. 197761, Rel. p/acórdão Min. Cármen Lúcia, j. 16.08.07)

Servidores. Aposentados. Pensionistas. Gratificação propter laborem. Improcedência. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que as gratificações *propter laborem*, decorrentes do exercício de determinada atividade, não devem ser concedidas aos servidores que se encontram aposentados, uma vez que não se trata de vantagem genérica:

(...) **SERVIDORES APOSENTADOS DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO MATO GROSSO. AUDITORES INSTRUTIVOS DE CONTROLE. VERBA INDENIZATÓRIA. CUSTEIO DE DIÁRIAS, PASSAGEM E AJUSTE DE TRANSPORTE. LEI ESTADUAL N. 8.555/2006. EQUIPARAÇÃO AOS SERVIDORES ATIVOS. DESCABIMENTO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INAPLICABILIDADE. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 339/STF. NATUREZA PROPTER LABOREM DA PARCELA PLEITEADA. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1.** Pretendem os agravantes, todos servidores aposentados do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, seja determinado o pagamento da denominada verba indenizatória concedida pela Lei estadual n. 8.555/2006, conforme os critérios previstos no art. 9º da Resolução n. 012/2007, em percentual a ser calculado com base nas mesmas regras válidas como se estivessem em exercício ou calculado com base no limite máximo a que fariam jus, se estivessem na ativa. 2. Referido texto legal é claro ao fixar referida parcela aos servidores que estejam no exercício da função. Sob esse contexto, em face de sua natureza *propter laborem*, a vantagem pleiteada não pode ser incorporada aos proventos dos servidores inativos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AROMS n. 29495, Rel. Des. Fed. Celso Limongi, j. 23.11.10)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE RISCO DE VIDA OU SAÚDE E GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE DESEMPENHO. LEIS ESTADUAIS Nº 12.078/93 E Nº 12.386/94 DO CEARÁ. NATUREZA PROPTER LABOREM. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - As denominadas "gratificação de risco de vida" e "gratificação especial de desempenho" são devidas a um universo definido de servidores da Administração Pública cearense, que atendam requisitos expressamente estipulados pela legislação. II - Sob esse contexto, em face de sua natureza *propter laborem*, e com amparo no entendimento firmado pela jurisprudência deste c. STJ, ambas as vantagens não podem ser incorporada aos proventos de aposentadoria de servidores inativos. III - O princípio da autotutela (Súmula nº 473/STF) confere à Administração Pública o poder-dever de rever aposentadoria de servidor, concedida sem observância dos requisitos legais, antes do prazo decadencial fixado em lei. Recurso ordinário desprovido.**

(STJ, ROMS n. 30484, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17.11.09)

(...) **GDAJ. GRATIFICAÇÃO DE NATUREZA PROPTER LABOREM. INCIDÊNCIA SOBRE APOSENTADORIA E PENSÕES. IMPOSSIBILIDADE. 1.** Esta Corte tem consolidado o entendimento de que a GDAJ, instituída pelo art. 40 da Medida Provisória n. 2.048-26/2000, não é devida aos servidores inativos, em face de seu caráter *propter laborem*, de forma que não se aplica o art. 40, §8º, da Constituição Federal. 2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1075621, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19.02.09)

(...) **SERVIDOR PÚBLICO MILITAR APOSENTADO. GRATIFICAÇÃO DE ENCARGOS ESPECIAIS CONCEDIDA APENAS AOS CORONÉIS DA ATIVA. VANTAGEM PROPTER LABOREM. AUSÊNCIA DE NORMA LEGAL EXPRESSA QUE PERMITA SUA EXTENSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 339/STF. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO 1.** A Gratificação de Encargos Especiais destinada aos Coronéis da ativa, mediante o Processo Administrativo E-12/790/94, não foi estendida aos outros Militares, em vista da ausência de norma legal permissiva expressa e de seu caráter *propter laborem*. 2. No caso, não ofende os arts. 37, X e 40, § 4º da Constituição Federal (redação original) a não extensão aos inativos da vantagem concedida aos servidores em exercício, em razão de suas atribuições específicas. 3. Tem incidência, na hipótese, a Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual

não cabe ao Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia. 4. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AROMS n. 24777, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.03.08)

(...) GDP. EXTINÇÃO. GCG. CRIAÇÃO. MP Nº 2.048-26/00. INATIVOS. PROPTER LABOREM. CONDIÇÕES ESPECÍFICAS. A MP nº 2.048-26/2000 instituiu uma Gratificação propter laborem, ou seja, uma vantagem contingente e que ordinariamente não se incorpora aos vencimentos, a não ser que a lei assim disponha. As mudanças na legislação dos servidores ativos não acompanham indistintamente os inativos, o que ocorre somente se se tratar de vantagem genérica, indistinta. Recurso provido.

(STJ, REsp n. 601565, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 18.04.05)

Do caso dos autos. Relatam os autores terem sido anistiados nos termos da Constituição Federal de 1988 e da Lei n. 6.683/79, recebendo aposentadoria especial, dada a comprovação de que foram impedidos de exercer a atividade de conferentes de carga e descarga. Narram que aos conferentes em atividade é assegurado, nos termos da legislação, adicional de férias, no montante de 11,12%. Alegam que, consoante o disposto no art. 8º do ADCT, também fazem jus à mesma vantagem (fls. 2/8).

Não assiste razão aos apelantes. Cabe revisão de ato administrativo por meio de regulamentos e expedientes, dado ser desnecessária a instauração de procedimento contraditório, que possa resultar em redução dos vencimentos ou proventos, por não se tratar de autotutela, mas sim de observância do princípio da legalidade quanto aos pagamentos a serem realizados (CR, art. 37, caput).

Ademais, do fato de a Lei n. 10.559/02, que regulamentou o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ter assegurado àqueles que estivessem na inatividade, na aposentadoria ou reserva, as promoções ao cargo, emprego, posto ou graduação como se em serviço ativo estivessem, conforme § 2º do art. 7º, daí não se segue que os inativos façam jus a direitos de natureza *propter laborem*, decorrentes do exercício de determinada atividade, como é o caso do adicional sobre férias postulado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação dos autores, mantendo a sentença proferida, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030101-34.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.030101-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : BANCO ITAU S/A

ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR

: WAGNER SERPA JUNIOR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

1. Fls. 348/350: defiro o prazo de 15 dias para a manifestação.

2. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003280-90.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.003280-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORICA BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA
: RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES
: DANIEL RODRIGUES RIVAS DE MELO
: MARCIA DE FREITAS CASTRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista o caráter infringente dos embargos de declaração (fls. 1.066/1.070), intime-se a parte contrária para manifestação.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5351/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003539-07.2004.4.03.6113/SP
2004.61.13.003539-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME S DE O ORTOLAN
APELADO : ANA CRISTINA LOPES STOPPA
ADVOGADO : DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO e outro
CODINOME : ANA CRISTINA LOPES
: ANA CRISTINA ACCARI LOPES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029621-75.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.029621-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO PASCHOAL E CALDAS e outro

APELADO : CICERO MARTINS DE FARIAS
ADVOGADO : CHRISTIAN DO AMARAL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

I - A Caixa Econômica Federal - CEF, quando da interposição do recurso de apelação, não apresentou recurso no tocante ao termo inicial da correção monetária e dos juros de mora, objeto do presente recurso, ocorrendo, portanto, a preclusão dessa matéria.

II - Os juros de mora, em se tratando de ato ilícito, incidem a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ) e correção monetária a partir da data do arbitramento, no caso, da prolação da r. sentença (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça), mesmo que o pedido inicial ou a sentença sejam omissos.

III - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009028-52.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.009028-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARCOS BENEDICTO DARBELLO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

: ENZO SCIANNELLI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUNHO/87, MAIO/90, JUNHO/90, JULHO/90, MARÇO/91. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Quando a questão versar sobre os índices de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91, apenas serão devidos os percentuais relativos aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, nos exatos termos da Súmula 252 do STJ, que fixou os percentuais a serem aplicados, de 42,72% e 44,80%, respectivamente.

IV - Por fim, no que se refere aos índices relativos a junho de 1990, julho de 1990 e março de 1991, recentemente, o STJ, ao julgar os Embargos de Divergência nº 562.528-RN, decidiu que o IPC não é devido.

V - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002862-83.2004.4.03.6110/SP
2004.61.10.002862-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALDO LUIZ SORIANO e outro
: TANIA REGINA PEDROSO SORIANO
ADVOGADO : MARIA LUCIA PEROTI THOME e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. INDENIZAÇÃO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seriam suficientes.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014340-35.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.014340-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO : MARCOS ALEXANDRE NEVES GUIMARAES
ADVOGADO : ANTONIO LUCIANO VIVARELLI e outro
PARTE RE' : LACE ASSESSORIA COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00143403520064036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FINANCIAMENTO PELA CEF. CONSTRUÇÃO DE IMÓVEL. RESPONSABILIDADE PELA REGULARIZAÇÃO PERANTE O REGISTRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 4.591/64. RESPONSABILIDADE DO AGENTE FINANCEIRO EXCLUÍDA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A legislação que dispõe sobre condomínio em edificações e incorporações imobiliárias imputa ao incorporador ou ao construtor a obrigação de proceder a averbação da construção das edificações, sob pena de perdas e danos. Em caso de não cumprimento dessa obrigação pelo incorporador ou pelo construtor, a lei transmite ao próprio adquirente da unidade autônoma a legitimidade para requerer junto aos órgãos competentes a regularização registral do imóvel.

IV - A mesma Lei n. 4.591/64 exclui expressamente a responsabilidade do agente financeiro pelas obrigações ou responsabilidades do cedente, do incorporador ou do construtor, permanecendo estes como únicos responsáveis pelas obrigações e pelos deveres que lhes são imputáveis (art. 31-A, §12).

V - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009493-10.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.009493-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : MEIRE SARAIVA FRANCISCO e outro

: ORLANDO ANTONIO FRANCISCO

ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00094931020034036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. URV (UNIDADE REAL DE VALOR). TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - Não é de se acolher a alegação de descumprimento do PES quando a perícia judicial atesta que os reajustes aplicados às prestações foram aqueles auferidos pela categoria profissional do mutuário.

VIII - A unidade real de valor (URV) foi introduzida com o objetivo de fazer a transação da moeda para o Real. A incidência da URV nas prestações do contrato não enseja o reconhecimento de sua ilegalidade, pois, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos manteve, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (Resp 918541).

IX - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

X - A Tabela Price consiste em plano de amortização da dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital.

XI - O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do SFH, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

XII - A perícia judicial realizada constatou que houve amortização negativa. De acordo com o *expert*, mesmo com o pagamento das prestações, o saldo devedor apresentou sucessivos aumentos no decorrer do contrato.

XIII - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

XII - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XIII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003702-35.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.003702-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO : SEBASTIAO BERNARDINO DE ALMEIDA FILHO e outro
: APARECIDA THEREZA GASPARINI DE ALMEIDA
ADVOGADO : CRISTIANE GASPARINI DE ALMEIDA SGARBI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037023520094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE SEGURO FIRMADO NO ÂMBITO DO SFH. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DO MUTUÁRIO. HONORÁRIOS

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Tem direito à cobertura securitária o mutuário acometido por doença incapacitante ocorrida em data posterior à celebração do contrato de mútuo habitacional.

IV - Em aplicação ao disposto no art. 23 do Código de Processo Civil, os litisconsortes respondem pelos honorários na proporção de sua sucumbência. Na hipótese dos autos, as Rés sucumbiram em igual proporção, não havendo razão para que a Caixa Econômica Federal suporte a verba honorária em percentual maior.

V - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022339-93.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.022339-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

APELADO : GISLEINE GONCALVES MORDJIKIAN

ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. NULIDADE DA SENTENÇA: INEXISTÊNCIA. LIQUIDAÇÃO: MODALIDADE. CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.

4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).

5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.

6. A autora tem interesse processual, tendo em vista que discorda do valor que lhe foi pago a título de indenização, mostrando-se apropriado o meio processual escolhido para compelir a CEF a pagar-lhe a diferença.

7. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.

8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010657-34.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.010657-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro

APELADO : WLADIMIR RIGHETTO e outros

: CATARINA BILOTTA RIGHETTO

: MARIA IZABEL BILOTTA

ADVOGADO : GIOVANNA MARIA BILOTTA RIGHETTO e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. DANOS MORAIS. PROVA. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.

4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal

cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).

5. A liquidação por arbitramento é o meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas, para que não haja enriquecimento sem causa por parte dos autores, de modo que a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser condenada, nos termos do pedido inicial (fls. 12/13), a pagar aos autores o valor de mercado das jóias a ser fixado em liquidação por arbitramento, compensando-se o valor já pago pela CEF.

6. Em princípio, não cabe indenização por dano moral em virtude de perda ou roubo de jóias empenhadas à Caixa Econômica Federal - CEF (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EmbsInfrAC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.12.08).

7. Apenas na hipótese de a parte demonstrar satisfatoriamente a efetiva ocorrência dos alegados danos morais admite-se a condenação da instituição bancária, pois da obrigação de indenizar o prejuízo material não decorre automaticamente a pressuposição de prejuízo imaterial (STJ, REsp n. 200400600713, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.05.05; TRF da 3ª Região, AC n. 200261050123840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07.07.11).

8. Não restou demonstrada a ocorrência de danos morais, os quais não exsurtem automaticamente da mera condenação à recomposição do dano material sofrido, de modo que a sentença merece reforma também neste aspecto.

9. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono, de modo que a sentença merece parcial reforma.

10. Apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002167-92.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.002167-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO

APELADO : ELIZABETH DANTAS CO

ADVOGADO : LUZINARIO BARBOSA DA PAIXAO e outro

PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa

Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.

4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).

5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.

6. As provas produzidas são suficientes para embasar o decreto condenatório (fls. 3/22 e 130/210), sendo de rigor, portanto, a manutenção da sentença que condenou a ré a ressarcir à autora a importância correspondente ao valor de mercado dos bens empenhados.

7. Apelação da CEF não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002502-82.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.002502-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : SOLI NASCIMENTO COSTA

ADVOGADO : JOÃO EUGÊNIO HERCULIAN e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LAUDO PERICIAL. LEGITIMIDADE. INTERESSE PROCESSUAL. AUSÊNCIA. INOCORRÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).

2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.
4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).
5. Não medram as preliminares arguidas pela CEF. Não há falar em prescrição *in casu*, uma vez que o evento danoso se deu em 10.02.00 e a presente ação foi proposta em 14.07.03, muito antes do decurso do prazo prescricional de 20 (vinte) anos. Ademais, a autora tem interesse processual, tendo em vista que a existência de ação civil pública com objeto similar à dos autos não prejudica as ações de indenização propostas individualmente (art. 103, § 3º, CDC), mostrando-se apropriado o meio processual escolhido para compelir a CEF a pagar a indenização devida.
6. As provas juntadas pela autora são suficientes para embasar o decreto condenatório e a perícia foi realizada por perito de notório conhecimento técnico e os critérios por ele utilizados e explicitados no laudo são suficientes e adequados para estabelecer o valor da indenização (fls. 135/138).
7. Dispõe o art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil que, se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono.
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001228-98.2004.4.03.6127/SP
2004.61.27.001228-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY
APELADO : TEREZA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : ANA TEREZA DE CASTRO LEITE PINHEIRO
EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO DE PENHOR. ROUBO DO BEM EMPENHADO NAS DEPENDÊNCIAS DA AGÊNCIA DEPOSITÁRIA. INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. CABIMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SEGURADORA. DESCABIMENTO. CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Ao contrato de mútuo firmado entre a Caixa Econômica Federal e os mutuários aplica-se a Lei n. 8.078, de 11.09.90 - Código de Defesa do Consumidor (art. 3º, *caput* e §§ 1º e 2º, e art. 2º).
2. A cláusula que prevê indenização correspondente a 1,5 (um inteiro e cinco décimos) vezes o valor da avaliação prévia do bem beneficia uma das partes em detrimento da outra, já que não reflete o valor real ou de mercado. Logo, é passível de revisão pelo Poder Judiciário, de modo a restabelecer o equilíbrio inicial do contrato e possibilitar aos autores a justa indenização pelos bens empenhados, que foram objeto de roubo. Aplicação dos arts. 6º, VI, 47, 51, I, e 54, todos da Lei n. 8.078/90. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. A alegada inexistência de culpa ou dolo da ré quanto ao roubo ou extravio das jóias empenhadas não exclui seu dever de indenizar, porquanto a responsabilidade civil decorre do contrato firmado com os autores, pelo qual a Caixa Econômica Federal assumiu o dever de guardar a coisa empenhada. A jurisprudência da 1ª Seção do TRF da 3ª Região afasta a cláusula contratual que limita a responsabilidade do credor pignoratício (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, EI n. 199961000089068, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 03.04.08; EI n. 200061000220943, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.08.08 e EI n. 199961050070961, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 16.07.09). Ademais, a responsabilidade pelo roubo ocorrido não se discute nesta ação. A indenização deve ser a mais justa possível e a ré não trouxe aos autos elementos de que assim tenha procedido em face dos demandantes.
4. É impertinente a invocação do art. 159 do Código Civil de 1916, atualmente arts. 186 e 927, *caput*, do Código Civil vigente, para o efeito de elidir a responsabilidade da CEF, sob a especiosa alegação de que não teria praticado ato ilícito, daí derivando a invocação dos arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553 que, respectivamente, regulam as obrigações por atos ilícitos e sua correspondente liquidação. A impertinência resulta do disposto nos arts. 768 a 775 do Código Civil de 1916, os quais dispõem sobre o penhor. Dentre essas regras, destacam-se as dos incisos I e IV do art. 774, as quais correspondem à do art. 1.435, I, do atual Código Civil, e que estabelecem o dever do credor de empregar na guarda do penhor a diligência exigida pela natureza da coisa e a ressarcir ao dono a perda ou deterioração de que for culpado. Logo, a responsabilidade decorre de sua obrigação contratual, em conformidade com o princípio *pacta sunt servanda* e em harmonia com a vinculação à lei (CR, art. 5º, II) e com a proteção ao ato jurídico perfeito (CR, art. 5º, XXXVI). É verdade que a segurança é dever do Estado (CR, art. 144). Mas esse dever estatal não exonera o credor pignoratício de cuidar adequadamente das coisas empenhadas; é fato notório que os bancos mantêm sistemas de vigilância para impedir furtos e roubos. Tendo falhado o sistema da CEF, já não se pode afirmar que todo o evento (nexo causal) resolve-se como "fato de terceiro", disso resultando sua culpa (CC de 1916, art. 1.057, atual CC, art. 392); pela mesma razão, não se configura caso fortuito ou força maior (CC de 1916, art. 1.058; atual CC, art. 393). Não há nenhuma dúvida quanto ao dever de indenizar. Apenas é inválida a cláusula que limita o valor da indenização, pois tal cláusula, como é notório (CPC, art. 334, I, cuja incidência afasta o inciso I do art. 333 do mesmo Código), não sendo passível de livre discussão entre as partes, caracteriza-se como adesiva, expondo-se à incidência do Código de Defesa do Consumidor, dado tratar-se de contrato de natureza bancária e de crédito (Lei n. 8.078/90, art. 3º, § 2º). É fato notório, também, que a avaliação do bem empenhado é inferior ao valor de mercado, pois, do contrário, a CEF incorreria em prejuízo na hipótese de alienação para resgate do mútuo (CPC, art. 334, I). Sem a extinção adequada da obrigação não se reputa resolvido o penhor (CC de 1916, art. 801, CC em vigor, art. 1436).
5. Os valores objeto da condenação deverão ser apurados mediante liquidação por arbitramento (CPC, arts. 606, I, e 607), meio processual mais adequado para se aquilatar o valor de mercado das peças roubadas.
6. A autora tem interesse processual, tendo em vista que discorda do valor que lhe foi pago a título de indenização, mostrando-se apropriado o meio processual escolhido para compelir a CEF a pagar-lhe a diferença. Ademais, não é caso de litisconsórcio passivo, sendo desnecessária a citação da companhia seguradora, tendo em vista que ela não é parte no contrato de penhor celebrado entre a autora e a CEF.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034851-60.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.034851-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00053515020014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO. PENHORA SUBSTITUIÇÃO. BLOQUEIO DE ATIVOS. BACEN-JUD. ADMISSIBILIDADE.

1. A regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620) não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida a regra um maior embaraço à efetividade do processo execução. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é dispensável o esgotamento de tentativas para localização de bens para que se realize a penhora mediante bloqueio de ativos financeiros (STJ, REsp n. 1112943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10). Por outro lado, a circunstância de haver já penhora realizada não impede a sua substituição por dinheiro, ainda que sob a modalidade de bloqueio de ativos financeiros, conforme também a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AGREsp n. 1079109, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.08; REsp n. 1213033, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, j. 09.11.10). Em conformidade com o entendimento jurisprudencial predominante, a 5ª Turma admite a substituição da penhora por bloqueio de ativos financeiros (TRF da 3ª Região, AI n. 201003000211130, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.10).
2. Embora tenha havido penhora nos autos, não resta afastada sua substituição por dinheiro, bem fungível por excelência, e que propicia melhor utilidade ao processo de execução. Na espécie, essa última particularidade encontra-se satisfeita, pois a liquidação de bens de caráter hospitalar é notoriamente dificultosa.
3. A agravante é considerada grande devedora e, escusado dizer, há de satisfazer o crédito que lhe é cobrado. Esse problema financeiro cumpre ser solucionado o mais prontamente possível, sob pena de perpetuar-se não somente a tramitação da execução fiscal - consequência que ao juiz cabe impedir - mas também o caráter precário do próprio financiamento de suas atividades. Malgrado haja referência a aporte de recursos para o custeio de melhorias objeto de exigências por parte de autoridades públicas, a execução, por sua própria índole e limitação, não comporta providências nesse sentido, que em última análise conspiram contra a essência da execução e, nela, da regra da menor onerosidade.
4. No que concerne ao fato de que o bloqueio teria abrangido valores que ultrapassam o crédito exequendo, deve ser considerado que a recorrida comprovou nos autos originários ter requerido a penhora no rosto dos autos, à vista do sucesso no bloqueio, em relação a diversas outras execuções que, do mesmo modo, devem ser ultimadas com alguma celeridade. Mantido o bloqueio de ativos, a possibilidade de substituição da garantia deve ser verificada nas respectivas execuções fiscais, à vista da atual fase processual e dos elementos constantes nos autos.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034178-67.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.034178-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053515020014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO. PENHORA SUBSTITUIÇÃO. BLOQUEIO DE ATIVOS. BACEN-JUD. ADMISSIBILIDADE.

1. A regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620) não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida a regra um maior embaraço à efetividade do processo execução. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é dispensável o esgotamento de tentativas para localização de bens para que se realize a penhora mediante bloqueio de ativos financeiros (STJ, REsp n. 1112943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10). Por outro lado, a circunstância de haver já penhora realizada não impede a sua substituição por dinheiro, ainda que sob a modalidade de bloqueio de ativos financeiros, conforme também a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AGREsp n. 1079109, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.08; REsp n. 1213033, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, j. 09.11.10). Em conformidade com o entendimento jurisprudencial predominante, a 5ª Turma admite a substituição da penhora por bloqueio de ativos financeiros (TRF da 3ª Região, AI n. 201003000211130, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.10).

2. Embora tenha havido penhora nos autos, não resta afastada sua substituição por dinheiro, bem fungível por excelência, e que propicia melhor utilidade ao processo de execução. Na espécie, essa última particularidade encontra-se satisfeita, pois a liquidação de bens de caráter hospitalar é notoriamente dificultosa.

3. A agravante é considerada grande devedora e, escusado dizer, há de satisfazer o crédito que lhe é cobrado. Esse problema financeiro cumpre ser solucionado o mais prontamente possível, sob pena de perpetuar-se não somente a tramitação da execução fiscal - consequência que ao juiz cabe impedir - mas também o caráter precário do próprio financiamento de suas atividades. Malgrado haja referência a aporte de recursos para o custeio de melhorias objeto de exigências por parte de autoridades públicas, a execução, por sua própria índole e limitação, não comporta providências nesse sentido, que em última análise conspiram contra a essência da execução e, nela, da regra da menor onerosidade.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004031-95.2010.4.03.6110/SP
2010.61.10.004031-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ADRIANO ALBERTO NYSSSEN e outros
: AFONSO AIRES DE MELO
: ALBERTO MARQUES MONTEIRO DO NASCIMENTO
: ALEXANDER CARDOSO VAN MELIS
: ALFONSO ADRIANO SLEUTJES
: ANTONIO JULIAO BEZERRA DAMASIO

: ANTONIO MARCIO FERREIRA DEL POÇO
: BERNARDUS HUBERTUS SCHOLTEN
: CLAUDIO PETER BECKERS
ADVOGADO : MARISA T FANTUZZI LEITE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040319520104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Insta observar que a existência de decisões pontuais divergentes do entendimento dominante adotado pelo relator para decidir a lide não constitui óbice para a prolação de decisão com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.
3. No Recurso Extraordinário n. 363.852, julgado em 03.02.10, o Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, "a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei n. 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n. 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei n. 9.528/97, até que legislação nova, arrimada da Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial". Não houve pronunciamento sobre a Lei n. 10.256/01. No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5358/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002680-76.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.002680-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDIVALDO FERREIRA DA FONSECA reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

EMENTA

PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGADA OMISSÃO - PLEITO DE REDUÇÃO DE PENA PELA TENTATIVA EM SEU PATAMAR MÁXIMO - PEDIDO NÃO VEICULADO NA APELAÇÃO - PENA QUE RESTOU EXPRESSAMENTE MANTIDA NO ACÓRDÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Alega a defesa que constou do acórdão não configurada a desistência voluntária, já que "a ação delituosa somente não se consumou porque os vigilantes estavam presentes, não se consumando por circunstâncias alheias à vontade do réu". Aduz que, em razão dessa premissa, o v. Acórdão se ressentiu de omissão, uma vez que a caracterização da tentativa não restou apreciada sob a ótica do percentual de redução da pena, mostrando-se mais adequada a redução no patamar máximo permitido pelo art. 14, § único, do Código Penal, em 2/3 (dois terços).
2. O pedido veiculado nos embargos não foi objeto de pleito na apelação, razão pela qual não poderia a C. Turma deliberar sobre a questão.

3. Os pedidos da defesa foram todos amplamente apreciados por essa Turma e afastados no acórdão pronunciado à unanimidade.
4. Na dosimetria da pena constante da sentença condenatória operou-se a redução de um terço em razão do reconhecimento da tentativa, pena que resultou mantida pelo v. Acórdão no qual restou expresso que a reprimenda não merecia reparo.
5. Omissão inexistente.
6. Improvimento dos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002664-03.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.002664-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO VALERIO
ADVOGADO : FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO e outro
INTERESSADO : JOSE GERALDO DE FARIA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
INTERESSADO : LUIZ ZENEZI NETO
: FABIO VEIGA ZENEZI
: ALEXANDRE VEIGA ZENEZI
ADVOGADO : ALBERTO QUEIROZ NAVARRO e outro
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : MARINA VEIGA ZENEZI falecido

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRETENSÃO REAPRECIACÃO DA DOSIMETRIA DA PENA - PEDIDO NÃO VEICULADO NA APELAÇÃO - PENA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA NO V. ACÓRDÃO - EMBARGOS QUE NÃO COMPORTAM A INTENTADA ALTERAÇÃO DO JULGADO - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. As razões de apelação apresentadas pelo acusado não se voltaram contra a pena que lhe foi imposta na sentença condenatória, de modo que cingiu-se a irrisignação contra a condenação, ao argumento de ser o réu inocente, motivo pelo qual o v. Acórdão não discorreu, explicitamente, sobre cada um dos pontos ora abordados pela defesa quanto à aplicação da pena nas três fases da dosimetria.
2. A defesa pretende seja dado caráter infringente ao recurso para modificar a pena imposta, por não ter restado satisfeita com o resultado operado na dosimetria da reprimenda, não sendo esse o fim do recurso de embargos.
3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001504-54.2010.4.03.6181/SP
2010.61.81.001504-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
: GUILHERME DI NIZO PASCHOAL
No. ORIG. : 00015045420104036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA DO LOCAL DA SUPOSTA INFRAÇÃO - QUESTÃO EXAMINADA NO ACÓRDÃO - IMPUTAÇÃO DE SUPOSTA AÇÃO DELITIVA - DENOMINAÇÃO DA OPERAÇÃO CITADA PARA EFEITOS DELINEAR A LOCALIDADE DOS FATOS PARA ESTABELECIMENTO DA COMPETÊNCIA - EMBARGOS IMPROVIDOS.

- 1.No que diz com a competência para apreciação da ação penal, intenta o embargante a modificação do julgado em pontos que foram amplamente apreciados por essa C. Turma que, por unanimidade, entendeu pelo improvimento da exceção.Contudo, o recurso de embargos não se presta a tal desiderato, de modo que não são recurso predestinado à rediscussão da causa.
- 2.Todas demais questões trazidas pelo embargante foram amplamente apreciadas no acórdão.
- 3.No tocante à imputação do crime, o voto, julgado à unanimidade, é explícito no sentido de que a **suposta** conduta teria ocorrido na cidade de São Paulo, não havendo em qualquer momento a imputação **certa** ao acusado pela suposta prática delitiva, ainda porque o recurso se circunscreve a apreciar a matéria sobre competência para a apreciação e julgamento do feito e não o seu mérito.
4. O v. acórdão se reporta apenas na ementa à denominação da operação levada a efeito pela Polícia Federal, em razão de constar da parte final do voto que os fatos foram desencadeados na cidade onde implementada a operação que acarretou o fechamento do escritório de advocacia e encerramento das atividades, utilizando a expressão apenas para firmar a questão cuja dirimência era a competência.
5. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000223-35.2008.4.03.6116/SP
2008.61.16.000223-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FRANCISCO GARCIA
ADVOGADO : JOSE BENEDITO CHIQUETO
: RODRIGO DOS SANTOS CHIQUETO
No. ORIG. : 00002233520084036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CRIME DE NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO OBJETO DA DENÚNCIA - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO CRIME - EFEITO MODIFICATIVO DO ACÓRDÃO - ART. 9º DA LEI Nº 10.684/03 E ART. 69 DA LEI 11.941/09 - APLICAÇÃO - PROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Consoante o disposto no art.9º, § 2º, da Lei nº 10.684/03, extingue-se a punibilidade dos crimes previstos na lei quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios.
2. No presente caso, há indubitável prova do pagamento, subsídio que adveio após o v. Acórdão pronunciado por essa C.Turma, a tornar imperiosa a extinção da punibilidade do crime.

3. Provimento dos embargos para julgar extinta a punibilidade do crime imputado ao réu José Francisco Garcia, em face do pagamento integral do débito objeto da denúncia, o que faço com fulcro no art. 9º, § 2º, da Lei nº 10.684/2003 e no art.69, da Lei nº 11.941/09.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos e julgar extinta a punibilidade do crime imputado ao réu José Francisco Garcia, em face do pagamento integral do débito objeto da denúncia, com fulcro no artigo 9º, § 2º, da Lei nº 10.684/2003 e no artigo 69, da Lei nº 11.941/09, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001301-24.2004.4.03.6110/SP
2004.61.10.001301-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLORIANO BIANCHINI NETO
: RICARDO BIANCHINI
ADVOGADO : EUCLIDES FRANCISCO JUTKOSKI e outro
REU ABSOLVIDO : FLORIANO BIANCHINI FILHO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CRIME DE NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO - ALEGADA OMISSÃO E CONTRADIÇÃO - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - REFIS - LEI 9.964/2000 - NORMA PENAL DIVERSA DA MATÉRIA TRIBUTÁRIA - RESPONSABILIDADE DOS EMBARGANTES - CONDENAÇÃO QUE SE FUNDA EM APENAS UMA DAS LDC'S - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INAPLICABILIDADE - PROVIMENTO DOS EMBARGOS OPOSTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS OPOSTOS PELOS RÉUS.

1. A suspensão do prazo prescricional advém de norma penal, mais precisamente extraída da Lei nº 9.964/2000, de 10 de abril de 2000 que, em seu art. 15, prevê que é suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e no art. 95 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no Refis
2. Em seu parágrafo primeiro o art. 15 prevê que a prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.
3. A prescrição de ordem tributária é matéria que, para o caso dos autos, não se confunde com a disciplina penal que trata de não recolhimento de contribuições previdenciárias.
4. Responsabilidade de um dos réus que é proprietário da empresa e admitiu o não recolhimento das contribuições previdenciárias, mas que se funda apenas na LDC considerada na condenação, sem alteração no julgamento da apelação.
4. Princípio da insignificância que não se aplica aos autos, tomando-se o valor para ajuizamento da ação de execução de dívida e o apurado.
5. Provimento dos embargos opostos pelo Ministério Público Federal e parcial provimento dos embargos opostos pelos réus, para fundar a condenação exclusivamente na LDC considerada na sentença condenatória, mantido, no mais, o v. Acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos opostos pelo Ministério Público Federal e dar parcial provimento aos embargos opostos por Floriano Bianchini Neto e Ricardo Bianchini, apenas para fundar a condenação exclusivamente na LCD nº 35.173.020-6, mantido, no mais, o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0018662-07.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.018662-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : FABRICIO FRANCO MARQUES
: JOAO AUGUSTO FRANCO
PACIENTE : DORIVAL DA SILVA LOPES reu preso
ADVOGADO : FABRICIO FRANCO MARQUES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00017488920114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL - *HABEAS CORPUS* - CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - ALEGADO EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA - PRISÃO PREVENTIVA - PRESSUPOSTOS ENSEJADORES - ATENDIMENTO - AÇÃO PENAL COMPLEXA - DEZOITO PESSOAS DENUNCIADAS - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - ELASTÉRIO DE CONSTRUÇÃO DA DEFESA - GARANTIA CONSTITUCIONAL DE DEFESA - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A prisão do Paciente decorreu da apreensão de grande quantidade de cocaína que resultou da denominada "Operação Maré Alta", na qual se desvendou a existência de associação criminosa de grande porte voltada para a prática de narcotráfico formando uma rede de integrantes consubstanciados em dezoito denunciados.
2. Prisão preventiva fundamentada na prova da materialidade do crime e fortes indícios de autoria de tráfico transnacional/interestadual de drogas e associação para o tráfico, em tese, perpetrados de forma organizada e estável pelos denunciados, constando das investigações que em, tese, eles negociam, internam, preparam e distribuem, reiteradamente, grande quantidade de drogas em território pátrio.
3. Há demonstração da materialidade delitiva e fortes indícios de autoria em relação ao Paciente, considerando-se a atuação paulatina e sistemática de tráfico internacional de drogas por organização criminosa altamente estruturada para a prática criminosa em quantidades de grande vulto, em região de fronteira, a justificar a prisão cautelar, frente ao atendimento dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, a garantia da ordem pública, a fim de impedir a continuidade das empreitadas criminosas e cessar a prática reiterada de delitos, para assegurar a aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal.
5. No que diz com o excesso de prazo, a argumentação de constrangimento ilegal não merece acolhida. Trata-se de ação complexa, na qual todos os denunciados, em número de dezoito, estão sendo processados com observância das garantias constitucionais que lhes são asseguradas, conforme informa o MM. Juízo impetrado, o que demanda razoável tempo para a construção da defesa dos vários réus.
6. Denegação da ordem.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS Nº 0020346-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : VALDIR SILVA SOUTO
PACIENTE : VALDIR SILVA SOUTO reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008325120074036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. INTERPOSIÇÃO PELO PRÓPRIO PACIENTE. LEGITIMIDADE. DECISÃO DECLINATÓRIA DA COMPETÊNCIA. JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS.

COMPETÊNCIA. PEDIDO DE TRANSFERÊNCIA. PRESO CUSTODIADO EM PRESÍDIO ESTADUAL.
DECISÃO MANTIDA.

1. Legitimidade recursal do Paciente, que impetrou a ordem de "próprio punho", porquanto, se o habeas corpus pode ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor outrem - art. 654 do CPP -, assim também deve ser em relação ao presente recurso.
2. Paciente que cumpre execução provisória da pena na Penitenciária Estadual Maurício Henrique Guimarães Pereira, em Presidente Venceslau/SP. Competência do Juízo da 5ª Vara das Execuções Criminais do Estado de São Paulo para apreciar o pedido de transferência para outra unidade prisional em outro estado da federação, não obstante a condenação do paciente seja originária da Justiça Federal - Súmula nº 192 do E. STJ. Precedentes desta Corte.
3. Remessa dos autos à 5ª Vara de Execuções Criminais da Justiça Estadual de São Paulo.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0027924-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027924-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : YASUHIRO TAKAMUNE
PACIENTE : LISAVANIA DA SILVA RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : YASUHIRO TAKAMUNE e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00079018720114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - *HABEAS CORPUS* - CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - ALEGADO EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA - PRISÃO PREVENTIVA - PRESSUPOSTOS ENSEJADORES - ATENDIMENTO - EXCESSO DE PRAZO - NÃO CONFIGURAÇÃO - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Prisão em flagrante decorrente da apreensão de grande quantidade de cocaína, diante da tentativa de embarcar em vôo com destino a Tel Aviv, Israel, trazendo consigo, para fins de comércio ou entrega de qualquer forma a consumo de terceiros no exterior, 4.065g (quatro mil e sessenta e cinco gramas - massa líquida) de cocaína.
2. Por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva (Lei nº 12.403/2011) anotando-se, inclusive, a notável quantidade e qualidade da droga (cocaína de elevado grau de pureza) que a Paciente mantinha em sua bagagem.
3. Apesar das alegadas condições pessoais favoráveis, como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, nada se demonstrou a este respeito nos autos principais, nem mesmo por ocasião da impetração, observando-se, ainda, que a medida se adéqua à gravidade do delito.
4. Ausência de constrangimento ilegal consubstanciado em excesso de prazo. A impetração não trouxe qualquer documento apto a demonstração do quanto alegado, verificando-se das informações prestadas e da consulta ao sistema informatizado de andamento processual da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo, que a tramitação do feito originário vem ocorrendo estritamente dentro dos prazos procedimentais previstos na Lei 11.343/2006 e, *in casu*, a própria defesa deixou de se manifestar no prazo legal, dando ensejo à intimação da ré, ora Paciente, para constituir novo advogado nos autos.
5. Não há prazo legal preempatório à finalização da instrução processual, tendo a jurisprudência se pacificado quanto à aplicação do princípio da razoabilidade a casos como tais.
6. Denegação da ordem.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0025570-80.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.025570-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : ALESSANDRA MENDONCA DOS SANTOS
: ODILA MARIA STOBE
PACIENTE : JOSE VELOCINDO MACENA RAMOS reu preso
ADVOGADO : ALESSANDRA MENDONCA DOS SANTOS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SJJ - MS
No. ORIG. : 00021714920114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL - *HABEAS CORPUS* - CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - ALEGADO EXCESSO DE PRAZO PARA A CONVERSÃO DO FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA INEXISTENTE - PRESSUPOSTOS ENSEJADORES - ATENDIMENTO - EXCESSO DE ACUSAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Prisão em flagrante decorrente da apreensão de grande quantidade de cocaína, na Rodovia BR - 463, aproximadamente 33.500 g (trinta e três mil gramas), adquirida e importada do Paraguai, e que o paciente pretendia levar até São Paulo/SP para vender.
2. À época dos fatos, não havia entrado em vigor a Lei 12.403/2011 - publicada no D.O.U em 05.05.2011, entrando em vigor 60 dias após a publicação -, de forma que não se pode falar em ilegalidade consubstanciada na demora injustificável na conversão do flagrante em prisão preventiva.
3. No Processo Penal a norma geral de direito intertemporal é manifestada pelo princípio *tempus regit actum*, contido no art. 2º do CPP, que prescreve: "a lei processual penal aplicar-se-á desde logo sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior". Assim, não são nulos os atos praticados regularmente na vigência da lei anterior, até porque eventual nulidade restou sanada após a conversão da prisão em preventiva, haja vista a presença dos requisitos já elencados.
4. Fundamentação pela autoridade apontada como coatora, que a reputou necessária à garantia da ordem pública, e a efetiva aplicação da lei penal, não sendo suficiente à revogação a afirmação de primariedade, trabalho lícito, residência fixa e boa conduta social.
5. Presença dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, consubstanciados na necessidade de se coibir a prática de reiteradas condutas delitivas equiparadas a crimes hediondos, e na efetiva aplicação da lei penal, por se tratar de indivíduo que age em região de fronteira, tendo facilitada a rota de fuga.
6. Excesso de acusação não configurado, por não existir flagrante incompatibilidade entre as condutas e os tipos penais narrados na denúncia que imputou ao paciente a prática dos delitos previstos no art. 33, caput, c.c. art. 40, I, III e V, da Lei nº 11.3143/2006.
7. O acolhimento da alegação não é inviável em sede de *habeas corpus*, desde que manifesto, com reflexos jurídicos imediatos na defesa do réu, hipótese não verificada nos autos.
8. Denegação da ordem.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0025084-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : ANTONIO DONIZETI DA SILVA
PACIENTE : CELSO AUGUSTO DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : ANTONIO DONIZETI DA SILVA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 00076187220114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - ROUBO E DESCAMINHO - RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - PEDIDO NÃO CONHECIDO - PRISÃO PREVENTIVA - ORDEM PÚBLICA - MANUTENÇÃO - PRESENÇA DOS REQUISITOS - ORDEM DENEGADA

1. Pedido de restituição do veículo não conhecido por ser o *habeas corpus* a via inadequada, havendo, para este fim, incidente específico previsto na lei processual penal. O *habeas corpus* é previsto na Constituição essencialmente contra o ato coator que ameace a liberdade de locomoção. Precedentes da Corte.
2. Paciente preso em flagrante delito, tendo sua prisão convertida em preventiva, sendo denunciado pelo Ministério Público Federal como incurso nas penas dos arts. 334, §1º, "c", e art. 157, *caput* e §2º, inc. I, II e V, do Código Penal.
3. A prisão preventiva do paciente está devidamente fundamentada na necessidade de assegurar a ordem pública, destacando-se o seguinte: o crime é de roubo e a pena privativa de liberdade máxima é superior a quatro anos, há indícios de autoria, conforme os depoimentos das vítimas e dos policiais da Corregedoria da Polícia Civil, o crime foi praticado em concurso e mediante o emprego de arma de fogo, não sendo o único crime praticado pelo Paciente contra as mesmas vítimas, e o acusado é policial civil, tendo se utilizado das prerrogativas funcionais, para o fim de abastecer sua loja de compra e venda de celulares.
4. Por essas razões, sua prisão deve ser mantida, ainda que se alegue que o Paciente é primário, registra bons antecedentes e sempre exerceu ocupação lícita como policial civil. Até porque, tais premissas não resultaram provadas e o *habeas corpus* requer prova pré-constituída do quanto alegado.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0038611-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.038611-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS KAUFFMANN
: LUIS GUSTAVO VENEZIANI
: CAIO ALMADO LIMA
PACIENTE : TIRRENO DA SAN BIAGIO
: SPARTACO DA SAN BIAGIO
: TULIO DA SAN BIAGIO
: NEID BRANDAO DA SAN BIAGIO
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN e outro
No. ORIG. : 00049829620094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS - ALEGADA OMISSÃO E CONTRADIÇÃO - FATOS E TESES - INOVAÇÃO - EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. O recurso não merece ser conhecido, uma vez que os embargos de declaração se prestam ao esclarecimento da decisão judicial, quando esta for ambígua, obscura, contraditória ou omissa - art. 619 do CPP -, não servindo para inovar fatos e teses não argumentados por ocasião do julgamento do feito.
2. A discussão nos autos girava em torno de estabelecer se os efeitos legais do programa de parcelamento operam-se desde o momento da adesão pelo interessado e o pagamento da parcela mínima, ou somente com a consolidação do débito, pois que a situação dos autos retrata a primeira hipótese narrada.
3. O v. acórdão embargado, por maioria, concedeu a ordem para determinar a suspensão do processo e do curso da prescrição penal, a partir da data do protocolo do pedido de parcelamento da dívida, até a resposta definitiva do Fisco acerca da consolidação do débito.
4. Ausência, na ocasião do julgamento do feito, de informação de que um dos débitos de que se trata não foi parcelado, após a fase de consolidação.

5. Embargos não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conheceu dos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencida a DES. FED. RAMZA TARTUCE que conhecia dos embargos. São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5359/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002127-92.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002127-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ASSOCIACAO DE PRODUTORES DE LEITE DO CENTRO SUL PAULISTA
ADVOGADO : SUELI APARECIDA ZANARDE NEGRAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00021279220104036125 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 25 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10256/2001 - EXIGIBILIDADE - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O Pleno do Egrégio STF, ao julgar o RE nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (DJ 23/04/10). Tal entendimento foi confirmado por aquela Egrégia Corte, em sede de recurso repetitivo (RE nº 596177 / RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 29/08/2011).

2. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

3. Também não há que se falar, no caso, em "bis in idem", pois a contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001, substitui a contribuição sobre a folha de salários, a cujo recolhimento o produtor rural estaria obrigado na qualidade de empregador, sendo certo, por outro lado, que o empregador rural pessoa física, por não ser comparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda, não se enquadra como sujeito passivo da COFINS.

4. Precedentes desta Egrégia Corte: AC nº 2010.61.17.001424-7, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DE 03/10/2011; AC nº 2010.60.00.005595-9, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DE 30/09/2011; AI nº 2010.03.00.028544-7, 1ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha, DE 22/09/2011; AC nº 2010.61.13.002387-0, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 19/09/2011; AI nº 2010.03.00.022125-1, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DE 16/09/2011; AC nº 2009.60.00.014793-1, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, DE 12/08/2011; AI nº 2010.03.00.008013-8, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DE 03/06/2011.

5. A partir de 09/10/2001, que corresponde ao primeiro dia após o decurso de noventa dias da publicação da Lei nº 10256/2001, ocorrida em 10/07/2001, tornaram-se exigíveis as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

6. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000959-82.2010.4.03.6116/SP
2010.61.16.000959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : FERNANDO ELSNER HENSCHEL
ADVOGADO : MARCELO DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009598220104036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 25 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10256/2001 - EXIGIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - VERBA HONORÁRIA - APELO DO AUTOR IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O Pleno do Egrégio STF, ao julgar o RE nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (DJ 23/04/10). Tal entendimento foi confirmado por aquela Egrégia Corte, em sede de recurso repetitivo (RE nº 596177 / RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 29/08/2011).

2. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

3. Também não há que se falar, no caso, em "bis in idem", pois a contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001, substitui a contribuição sobre a folha de salários, a cujo recolhimento o produtor rural estaria obrigado na qualidade de empregador, sendo certo, por outro lado, que o empregador rural pessoa física, por não ser comparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda, não se enquadra como sujeito passivo da COFINS.

4. Precedentes desta Egrégia Corte: AC nº 2010.61.17.001424-7, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DE 03/10/2011; AC nº 2010.60.00.005595-9, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DE 30/09/2011; AI nº 2010.03.00.028544-7, 1ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha, DE 22/09/2011; AC nº 2010.61.13.002387-0, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 19/09/2011; AI nº 2010.03.00.022125-1, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DE 16/09/2011; AC nº 2009.60.00.014793-1, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, DE 12/08/2011; AI nº 2010.03.00.008013-8, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DE 03/06/2011.

5. A partir de 09/10/2001, que corresponde ao primeiro dia após o decurso de noventa dias da publicação da Lei nº 10256/2001, ocorrida em 10/07/2001, tomaram-se exigíveis as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

6. Não é o caso, contudo, de se autorizar a devolução dos valores recolhidos indevidamente até 08/10/2001, ante o decurso do prazo prescricional.

7. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.

8. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações

ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).

9. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido.

10. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 31/05/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 30/05/2005 foram atingidos pela prescrição.

11. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve o autor, que foi vencedor em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

12. No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 33.179,18 (trinta e três mil, cento e setenta e nove reais e dezoito centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

13. Apelo do autor improvido. Apelo da União e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005651-69.2010.4.03.6102/SP
2010.61.02.005651-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JOSE MILTON GARCIA LEAL FILHO e outros
: MARCELO GARCIA LEAL
: RICARDO GARCIA LEAL
: ROBERTO GARCIA LEAL
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056516920104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - ART. 25 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10256/2001 - EXIGIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - VERBA HONORÁRIA - APELO DOS AUTORES IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. O Pleno do Egrégio STF, ao julgar o RE nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (DJ 23/04/10). Tal entendimento foi confirmado por aquela Egrégia Corte, em sede de recurso repetitivo (RE nº 596177 / RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 29/08/2011).

2. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

3. Também não há que se falar, no caso, em "bis in idem", pois a contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001, substitui a contribuição sobre a folha de salários, a cujo recolhimento o produtor rural estaria obrigado na qualidade de empregador, sendo certo, por outro lado, que o empregador rural pessoa física, por não ser comparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda, não se enquadra como sujeito passivo da COFINS.
4. Precedentes desta Egrégia Corte: AC nº 2010.61.17.001424-7, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DE 03/10/2011; AC nº 2010.60.00.005595-9, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DE 30/09/2011; AI nº 2010.03.00.028544-7, 1ª Tuma, Relatora Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha, DE 22/09/2011; AC nº 2010.61.13.002387-0, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DE 19/09/2011; AI nº 2010.03.00.022125-1, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DE 16/09/2011; AC nº 2009.60.00.014793-1, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, DE 12/08/2011; AI nº 2010.03.00.008013-8, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DE 03/06/2011.
5. A partir de 09/10/2001, que corresponde ao primeiro dia após o decurso de noventa dias da publicação da Lei nº 10256/2001, ocorrida em 10/07/2001, tornaram-se exigíveis as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
6. Não é o caso, contudo, de se autorizar a devolução dos valores recolhidos indevidamente até 08/10/2001, ante o decurso do prazo prescricional.
7. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.
8. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).
9. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido.
10. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição.
11. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, devem os autores, que foram vencedores em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
12. No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 669.041,40 (seiscentos e sessenta e nove mil e quarenta e um reais e quarenta centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
13. Apelo dos autores improvido. Apelo da União e remessa oficial providos. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005375-10.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005375-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : TNT ARACATUBA TRANSPORTES E LOGISTICA S/A
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053751020114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas.
2. Em relação aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207).
3. Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador. Precedente do Egrégio STJ: REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290.
4. O auxílio-creche, pago nos termos da Portaria nº 3286/86, do Ministério do Trabalho, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o art. 398, § 1º, da CLT, não constituindo, desse modo, base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos da Súmula nº 310 do Egrégio STJ. Nesse sentido: AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185.
5. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e do auxílio-creche nos termos dos incisos I e IV do artigo 1º da Portaria nº 3296/86, decorre o direito da empresa à sua compensação.
6. A compensação só pode ser realizada, conforme dispõe o art. 170 do CTN, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009, do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e dos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, vigentes à época do ajuizamento da ação.
7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).
8. A regra contida no art. 170-A do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação, aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001 (AgRg no Ag nº 1309636 / PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011).
9. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.
10. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações

ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).

11. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido.

12. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 06/04/2011, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 05/04/2006 foram atingidos pela prescrição.

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005455-93.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.005455-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MERIDIANMODAL LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00054559320104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - PRELIMINAR REJEITADA - APELOS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Ao contrário do que sustenta a União, a impetrante instruiu o feito com cópias das guias de recolhimento, acostadas às fls. 47/43, as quais são suficientes para a apreciação do pedido. Preliminar rejeitada.

2. Os pagamentos efetuados pela empresa a título (a) de salário-maternidade (STJ, REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009; AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262) e (b) de férias (STJ, AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

3. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

4. Em relação aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207).

5. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes

da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da empresa à sua compensação.

6. A compensação só pode ser realizada, conforme dispõe o art. 170 do CTN, nas condições e sob as garantias que a lei estipular, do que se conclui que os débitos previdenciários podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009, do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e dos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, vigentes à época do ajuizamento da ação.

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

8. A regra contida no art. 170-A do CTN, acrescentado pela LC 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação, aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001 (AgRg no Ag nº 1309636 / PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011).

9. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos.

10. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011).

11. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido.

12. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 28/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 27/06/2005 foram atingidos pela prescrição.

13. Apelos e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, dar parcial provimento aos apelos e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015209-86.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.015209-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIARIO FEDERAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINTRAJUD
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 537/539
EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. REGULARIDADE. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1.O Código de Processo Civil, prevê, expressamente, o julgamento do recurso por decisão monocrática do relator (art. 557 e § 1º-A, CPC).

2.Observada a norma prevista no artigo 93, IX, da Constituição Federal, não há irregularidade a justificar o acolhimento das razões do agravo legal.

3.Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008191-91.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.008191-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA

: NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 208/209

PARTE RÉ : MANSANO ARMAZENS GERAIS LTDA e outros

: ANILTON DE SOUZA RODRIGUES MANSANO

: ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES MANSANO

ADVOGADO : GERONIMO WERHOISER AMORIM

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PRESCRIÇÃO. ART. 11, § 1º, DECRETO 1102/1903.

EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 557, *CAPUT* E § 1º-A, ART. 219, § 5º, CPC. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Art. 11, § 1º, do Decreto nº 1.102/1.903. Prescrição trimestral.

2. Suposta revogação do dispositivo legal.

3. Superior Tribunal de Justiça: função de pacificar a interpretação da legislação.

4. Possível divergência entre a interpretação adotada pela Corte Superior e a jurisprudência de Tribunais Regionais não enseja a reforma da decisão recorrida.

5. Em observância ao princípio da especialidade, aplica-se o prazo prescricional de três meses, estabelecido no art. 11 do Decreto nº 1.102/1903, em relação à pretensão indenizatória dirigida contra armazém geral. Precedentes do STJ.

6. Decisão recorrida em conformidade com o entendimento pacificado pelo STJ.

7. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008191-91.1999.4.03.6000/MS
1999.60.00.008191-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

EMBARGANTE : MANSANO ARMAZENS GERAIS LTDA e outros

: ANILTON DE SOUZA RODRIGUES MANSANO

assim sendo, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem de suporte a essa alegação.

2. Na hipótese dos autos, o débito em cobrança, objeto da NFLD nº 35.419.115-2, é oriundo do não recolhimento de contribuições incidentes sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de ajuda de custo para aluguel, prêmio de desempenho operacional e licença-prêmio paga em pecúnia, relativos às competências de 01/1992 a 12/2001, como se vê do relatório fiscal de fls. 148/154.

3. Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio STF, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08, são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o CTN, que estabelece o prazo de cinco anos para apuração e constituição do crédito (art. 150, § 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou art. 173, I, se não houve recolhimento) e outros cinco para a sua cobrança (art. 174).

4. No caso, houve antecipação do pagamento, tendo a impetrante, no entanto, deixado de fazer incidir a contribuição previdenciária apenas sobre pagamentos efetuados aos seus empregados a título de ajuda de custo para aluguel, prêmio por desempenho operacional e licença-prêmio paga em pecúnia. Assim, considerando que débito objeto da NFLD nº 35.419.115-2 refere-se às competências de 01/1992 a 12/2001 e foi constituído em 19/12/2002, como se vê de fl. 147, é de se reconhecer que apenas as competências de 01/1992 a 11/1997 foram atingidas pela decadência, devendo a cobrança prosseguir quanto ao débito remanescente.

5. Os pagamentos efetuados pela empresa a título (a) de ajuda de custo para aluguel (TFR3, AI nº 2005.03.00.028388-1 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 06/06/2007, pág. 400; STJ, EDcl no REsp nº 440916 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 28/04/2003, pág. 177) e (b) de prêmio de desempenho operacional (STJ, REsp nº 652373 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino, DJ 01/07/2005, pág. 393; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008) são verbas de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

6. Não há prova inequívoca no sentido de que os pagamentos a título de ajuda de custo para aluguel foram realizados nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "m", da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9528/97.

7. No tocante à licença-prêmio, a cobrança diz respeito apenas a pagamentos em pecúnia, por opção dos empregados, na constância do contrato de trabalho, realizados até a competência de 08/1994, pois, a partir de 09/1994, a empresa espontaneamente passou a considerar tais pagamentos como fato gerador de contribuições previdenciárias. Resta, pois, prejudicado o pedido, neste aspecto, ante o decreto de decadência.

8. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000053-86.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.000053-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : SOCER BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DE PAULA BLEY e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - DESPESAS COM ALUGUEL DE IMÓVEL PARA MORADIA DE SÓCIO-GERENTE - VERBAS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - DESPESAS COM ALIMENTAÇÃO DO EMPREGADO E SEGURO DE VIDA EM GRUPO - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - APELO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Em assim sendo, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem de suporte a essa alegação.
2. No caso, os débitos objetos das NFLDs nºs 35.173.049-4 e 35.173.051-6 referem-se a contribuições sociais que deixaram de ser recolhidas no período de 13/1997 a 12/2000, incidentes sobre despesas com alimentação fornecida aos empregados, seguro de vida em grupo e aluguel de imóvel que serviu de moradia ao sócio-gerente, como se vê dos relatórios fiscais acostados às fls. 63/65 e 92/94. Há, ainda, outros débitos relativos a multas aplicadas por infração à lei, objetos dos Autos de Infração nºs 35.173.052-4 e 35.173.053-2, por ter deixado de incluir nas folhas de pagamento das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados, empresários ou autônomos as referidas despesas, e de omitir tais informações nas GIPs entregues na rede bancária, conforme relatórios fiscais de fls. 101 e 105.
3. Os recibos de aluguel, acostados às fls. 119/142, não provam que tais valores foram pagos nos termos do art. 28, § 9º e "m", da Lei 8212/91, ou seja, nos casos em que o empregado é contratado para trabalho em localidade distante de sua residência, em canteiro de obras ou em local que, pela força da atividade, exija deslocamento e estada. Precedentes: TRF3, AI nº 2005.03.00.028388-1 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 06/06/2007, pág. 400; STJ, EDcl no REsp nº 440916 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 28/04/2003, pág. 177.
4. A parcela "in natura", como no caso, não integra o salário-de-contribuição, independentemente de inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes do Egrégio STJ: EREsp nº 476194 / PR, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 01/08/2005, pág. 307; REsp nº 433230 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 17/02/2003, pág. 229.
5. O Egrégio STJ firmou entendimento no sentido de que sobre os pagamentos a título de seguro de vida em grupo não pode incidir a contribuição social previdenciária, desde que efetuado em favor de um grupo de empregados, sem que haja a individualização do montante que beneficia a cada um deles, tendo o artigo 214, parágrafo 9º, inciso XXV, do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 3265/99, extrapolado os limites estabelecidos na lei, ao exigir que tal pagamento esteja estabelecido em acordo ou convenção coletiva (REsp nº 660202 / CE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 11/06/2010; AgRg na MC nº 16616 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 29/04/2010).
6. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a parte ré, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
7. No caso, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 166.743,52 (cento e sessenta e seis mil reais, setecentos e quarenta e três reais e cinquenta e dois centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
8. Apelo da União e remessa oficial improvidos. Apelo da autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003050-03.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.003050-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : IELO INSTALACOES ELETRICAS E OBRAS LTDA
ADVOGADO : CAIO AUGUSTO GIMENEZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - DECADÊNCIA - PRAZO QUINQUENAL - ART. 173, I, DO CPC - DESPESAS COM CESTAS BÁSICAS FORNECIDAS AOS EMPREGADOS - VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Em

assim sendo, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem de suporte a essa alegação.

2. Na hipótese, depreende-se, dos relatórios fiscais de fls. 47/49 e 191/198, que há dois débitos em cobrança: o primeiro deles refere-se a contribuições previdenciárias que deixaram de incidir sobre despesas com alimentação fornecida aos empregados e sobre valores pagos a autônomos, referentes ao período de 01/1994 a 05/2004; e o segundo é oriundo de multa aplicada por infração ao disposto no artigo 32, inciso IV e parágrafo 5º, da Lei nº 8212/91.

3. Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio STF, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08, são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o CTN, que estabelece o prazo de cinco anos para apuração e constituição do crédito (art. 150, § 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou art. 173, I, se não houve recolhimento) e outros cinco para a sua cobrança (art. 174).

4. No caso, houve antecipação do pagamento, tendo a impetrante, no entanto, deixado de fazer incidir a contribuição previdenciária apenas sobre pagamentos efetuados aos seus empregados a título de auxílio-alimentação e sobre valores pagos a autônomos. Assim sendo, considerando que débito objeto da LDC nº 35.753.876 refere-se às competências de 01/1994 a 05/2004 e foi constituído em 28/09/2004, como se vê de fls. 23/49, é de se reconhecer que apenas as competências de 01/1994 a 11/1998 foram atingidas pela decadência, devendo a cobrança prosseguir quanto ao débito remanescente.

5. No tocante ao débito objeto do AI nº 35.753.877-3, não há que se falar em decadência, pois a multa foi aplicada em 28/09/2004, por omissão de fatos geradores de contribuições previdenciárias na GFIP, nas competências de 01/1999 a 05/2004.

6. A parcela "in natura", como no caso, não integra o salário-de-contribuição, independentemente de inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes do Egrégio STJ: EREsp nº 476194 / PR, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 01/08/2005, pág. 307; REsp nº 433230 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 17/02/2003, pág. 229.

7. Mantida a cobrança em relação às contribuições da empresa incidentes sobre as remunerações pagas a autônomos, relativas às competências de 12/1998 a 05/2004, parcela que, como se vê da inicial, não foi questionada nestes autos.

8. Do remanescente, deverão ser abatidos, na via administrativa, os valores já pagos no parcelamento, devolvendo-se à autora o que eventualmente foi pago a maior ou, caso o pagamento tenha sido insuficiente, prosseguindo-se à cobrança.

9. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a União, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de custas e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

10. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010).

11. Na hipótese, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 180.357,10 (cento e oitenta mil, trezentos e cinquenta e sete reais e dez centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios são fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

12. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032977-20.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032977-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : NOVELL DO BRASIL SOFTWARE LTDA

ADVOGADO : ABEL SIMAO AMARO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - DECADÊNCIA - PRAZO QUINQUENAL - ART. 173, I, DO CTN - AUXÍLIO-EDUCAÇÃO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado, cabendo ao administrado produzir provas que prestem de suporte a essa alegação.
2. No caso concreto, o débito previdenciário, objeto da NFLD nº 35.510.965-4, refere-se a contribuições que deixaram de incidir sobre pagamentos efetuados aos empregados a título (1) de auxílio-alimentação, no período de 01/1995 a 12/1995, e (2) de auxílio-educação, no período de 01/1996 a 12/1998, como se vê do relatório fiscal acostado às fls. 78/81
3. Aplica-se, aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo decadencial de 05 (cinco) anos, contado "da ocorrência do fato gerador" (art. 150, § 4º, do CTN), nos casos em que houve pagamento antecipado, ou "do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (art. 173, I, do CTN), se não houve antecipação do pagamento.
4. E, no caso, houve pagamento antecipado, tendo a autora, no entanto, deixado de fazer incidir a contribuição previdenciária apenas sobre valores pagos aos empregados a título de auxílio-alimentação e auxílio-educação, sendo, pois, aplicável o prazo previsto no art. 173, I, do CTN.
5. Considerando que o débito refere-se às competências de 01/1995 a 12/1998 e foi constituído em 23/06/2003, como se vê de fl. 37, deve ser mantida a sentença, na parte em que reconheceu que apenas as competências de 01/1995 a 12/1997 foram atingidas pela decadência.
6. O Egrégio STJ firmou entendimento no sentido de que o auxílio-educação não integra a remuneração do empregado, não podendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária (REsp nº 1057010 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 04/09/2008).
7. Considerando que os pagamentos efetuados pela autora aos empregados a título de auxílio-educação não são verbas de cunho remuneratório, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária, e que as competências de 01/1995 a 12/1997, como decidiu o D. Magistrado "a quo", na sentença recorrida, foram atingidas pela decadência, a total procedência do pedido é medida que impõe, para declarar nulo o débito objeto da NFLD nº 35.510.965-4.
8. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010).
9. No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 134.092,16 (cento e trinta e quatro mil e noventa e dois reais e dezesseis centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
10. Recurso provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002824-06.2006.4.03.6109/SP
2006.61.09.002824-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : FUNDACAO HERMINIO OMETTO
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028240620064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - DECADÊNCIA - PRAZO QUINQUENAL - ART. 173, I, DO CPC - AUXÍLIO-EDUCAÇÃO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DA AUTORA PROVIDO - APELO DA UNIÃO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Todo ato expedido pela Administração Pública no desempenho da função administrativa reveste-se de presunção relativa de acerto, visto que o princípio da legalidade impõe que a Administração aja somente de acordo com a lei. Em assim sendo, não se pode aceitar a pura e simples argumentação de que determinado ato administrativo encontra-se maculado. Cabe ao administrado produzir provas que prestem de suporte a essa alegação.
2. Na hipótese, o débito previdenciário refere-se a contribuições que deixaram de incidir sobre despesas com bolsas de estudos concedidas pela autora aos empregados e seus dependentes no período de 01/1995 a 03/2005, como se vê do relatório fiscal de fls. 199/205.
3. A autora está isenta, desde 30/10/98, da cota patronal da contribuição previdenciária, não tendo ela requerido, nestes autos, a isenção quanto ao período anterior. É, pois, descabida a alegação da União, no sentido de que a autora não faz jus ao benefício previsto no art. 195, § 7º, da CF/88, até porque, a partir da competência de 10/1998, a cobrança diz respeito, exclusivamente, à contribuição dos empregados.
4. Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio STF, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08, são inconstitucionais os arts. 45 e 46 da Lei 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Assim sendo, aplica-se, à espécie, o CTN, que estabelece o prazo de cinco anos para apuração e constituição do crédito (art. 150, § 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou art. 173, I, se não houve recolhimento) e outros cinco para a sua cobrança (art. 174).
5. No caso, considerando que o débito previdenciário objeto da NFLD nº 35.775.326-8 refere-se às competências de 01/1995 a 03/2005 e foi constituído em 27/07/2005, como se vê de fls. 149/205, deve ser mantida a sentença na parte em que reconheceu que **os débitos anteriores a 27/07/2000 foram atingidos pelo instituto da decadência**, com o que concordou expressamente a União às fls. 441/442.
6. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-educação ou salário-educação não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (STJ, REsp nº 853969 / RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20/09/07; REsp nº 729901 / MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05/09/06; REsp nº 371088 / PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03/08/06; REsp nº 447100 / RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 27/06/06; REsp nº 231739 / SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 17/05/05; REsp nº 676627 / PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12/04/05; REsp nº 324178 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 02/12/04). Com supedâneo nesse entendimento, considera-se que as bolsas de estudos concedidas aos empregados e aos filhos destes não se sujeitam à incidência da contribuição. Com efeito, o inciso II do art. 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, acrescentado pela Lei nº 10243/01, estabelece que a educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos à matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático, não é considerada salário. Desprovida de natureza salarial, a utilidade não sofre a incidência da exação (STJ, REsp nº 921851 / SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 11/09/07)" (AC nº 2008.61.00.021987-3 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJ1 15/09/2011, pág. 786).
7. Considerando que as bolsas de estudos concedidas pela autora aos empregados e seus dependentes não são verbas de natureza remuneratória, sobre elas não podendo incidir a contribuição previdenciária, não é o caso de apenas suspender a exigibilidade do débito objeto da NFLD nº 35.755.326-8, como na sentença, mas de declará-lo nulo, tal como requerido pela autora.
8. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010).
9. No caso concreto, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 526.011,49 (quinhentos e vinte e seis mil e onze reais e quarenta e nove centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários devem ser reduzidos para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
10. Apelo da autora provido. Apelo da União improvido. Remessa oficial, tida como interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da autora, negar provimento ao apelo da União e dar parcial provimento à remessa oficial, tida como interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13997/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002333-82.2000.4.03.6117/SP
2000.61.17.002333-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : PASTEIVALDO JOSE FLORENCIO
ADVOGADO : ALESSANDRA RELVA IZZO PINTO (Int.Pessoal)
APELADO : DANIEL ALEXANDRE FERREIRA
: RONES CARLOS PEREIRA
NÃO OFERECIDA
DENÚNCIA : LUIZ ANTONIO DE SOUZA
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ANTONIO MARCOS BORATO
: JOAO ALVES GONCALVES
: JAIR COSTA DA SILVA
No. ORIG. : 00023338220004036117 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal, contra a r. sentença de fls. 1250/1253, proferida pelo MMº Juízo da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP, que julgou improcedente a ação para absolver o(s) réu(s) com fundamento no artigo 386, inciso III, e artigo 397, inciso III, ambos do CPP.

O "Parquet" Federal apelou, requerendo, em síntese, o provimento da apelação, com a condenação dos réus. Contrarrazões defensivas às fls. 1289/1295, 1335/1341 e 1344/1346, pelo improvimento da apelação ministerial. A Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 1352/1353, opinou pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa, restando prejudicada a análise do mérito recursal. Caso superada a preliminar, opina pelo improvimento da apelação ministerial.

É o relatório.

Passo a decidir.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade do acusado Pasteivaldo José Florêncio, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Com efeito, a pena máxima abstratamente cominada para o crime de descaminho é de quatro anos, com prazo prescricional de oito anos.

Referido prazo, em relação ao corréu Pasteivaldo, restou ultrapassado entre a data do recebimento da denúncia, em 21/05/2003, até a presente data, já que a r. sentença absolutória não tem o condão de interromper a prescrição, inexistindo, ademais, qualquer outro marco interruptivo ou suspensivo da prescrição.

Assim, quanto a este réu reconheço a prescrição da pretensão punitiva estatal, com base na pena máxima em abstrato, restando extinta a sua punibilidade, conforme o disposto no art. 110, § 1º, c. c. o art.109, IV, do Código Penal.

No tocante, porém, aos corréus Daniel Alexandre Ferreira e Rones Carlos Pereira, não há falar-se em prescrição, porquanto à época da sentença o processo estava suspenso em relação a eles, nos termos do artigo 366 do CPP.

Não obstante, deve ser mantida a absolvição sumária de ambos, tendo em vista a atipicidade da conduta.

Com efeito, nos crimes de descaminho sempre externei o entendimento no sentido de que, havendo demonstração de habitualidade delitiva na senda de delitos deste jaez, é inaplicável o princípio da insignificância ou bagatela, com exclusão da tipicidade material, uma vez que se deve analisar o contexto global da conduta praticada pelo agente, causando sérios prejuízos ao Fisco, ainda que isso seja imperceptível na análise de fatos isolados.

Não obstante isso, considerando os reiterados precedentes dos Tribunais Superiores em sentido diverso, delibero adotar referido entendimento, com ressalva de meu posicionamento pessoal sobre o tema, à luz do quanto disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução nº 8 do C. Superior Tribunal de Justiça, que assentou o entendimento no sentido de que o princípio da insignificância é aplicável ao crime de descaminho, quando o valor do tributo devido for igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

E, nessa linha de pensamento tem-se que, segundo o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a alteração dada pela Lei nº 11.033/04, a dívida constante de executivo fiscal cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser arquivada, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, o que demonstra a ausência de lesividade da conduta à Administração Pública quando o valor do tributo devido for aquém àquele estipulado pela lei.

Assim, levando-se em consideração a avaliação dos produtos apreendidos com os acusados ser infinitamente menor que o valor supracitado, constato ser insignificante o valor dos impostos alfandegários não recolhidos, porquanto menor que

o estipulado pela novel legislação como lesivo à sociedade, razão pela qual, à luz dos precedentes colacionados, pode-se concluir pela aplicação, in casu, da excludente de tipicidade supramencionada.

A esse respeito confirmam-se os seguintes julgados: STJ - Resp. nº 675989/RS, DJ 21/03/2005 p. 431, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; STJ, Ag. Reg. nº 487350/PR, DJ 01/07/2005 p.647, Rel. Min. Hamilton Carvalho.

No mesmo sentido, colaciono os precedentes supracitados dos nossos Tribunais Superiores, *verbis*:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PACIENTE PROCESSADO PELA INFRAÇÃO DO ART. 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL (DESCAMINHO). ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. EXISTÊNCIA DE PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FAVORÁVEL À TESE DA IMPETRAÇÃO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. 1. O descaminho praticado pelo Paciente não resultou em dano ou perigo concreto relevante, de modo a lesionar ou colocar em perigo o bem jurídico reclamado pelo princípio da ofensividade. Tal fato não tem importância relevante na seara penal, pois, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal, incide, na espécie, o princípio da insignificância, que reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato denunciado. 2. A análise quanto à incidência, ou não, do princípio da insignificância na espécie deve considerar o valor objetivamente fixado pela Administração Pública para o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das ações fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União (art. 20 da Lei n. 10.522/02), que hoje equivale à quantia de R\$ 10.000,00, e não o valor relativo ao cancelamento do crédito fiscal (art. 18 da Lei n. 10.522/02), equivalente a R\$ 100,00. 3. É manifesta a ausência de justa causa para a propositura da ação penal contra o ora Paciente. Não há se subestimar a natureza subsidiária, fragmentária do Direito Penal, que só deve ser acionado quando os outros ramos do direito não sejam suficientes para a proteção dos bens jurídicos envolvidos. 4. Ordem concedida." (HC 96309, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 24/03/2009, DJe-075 DIVULG 23-04-2009 PUBLIC 24-04-2009 EMENT VOL-02357-03 PP-00606).

"HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. MONTANTE DOS IMPOSTOS NÃO PAGOS. DISPENSA LEGAL DE COBRANÇA EM AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 10.522/02, ART. 20. IRRELEVÂNCIA ADMINISTRATIVA DA CONDUTA. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ORDEM CONCEDIDA. 1. De acordo com o artigo 20 da Lei nº 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04, os autos das execuções fiscais de débitos inferiores a dez mil reais serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, em ato administrativo vinculado, regido pelo princípio da legalidade. 2. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos em seu desfavor, em possível continuidade delitiva. 3. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o Direito Penal. Inexistência de lesão ao bem jurídico penalmente tutelado. 4. O afastamento, pelo órgão fracionário do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, da incidência de norma prevista em lei federal aplicável à hipótese concreta, com base no art. 37 da Constituição da República, viola a cláusula de reserva de plenário. Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal. 5. Ordem concedida, para determinar o trancamento da ação penal." (HC 92438, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-04 PP-00925).

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02. II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte. Recurso especial desprovido. (REsp 1112748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 13/10/2009).

No mesmo aspecto, cito julgados desta E. 5ª Turma:

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça orientam-se no sentido da aplicação do princípio da insignificância nos delitos da espécie quando o valor do tributo elidido não ultrapasse o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. - Recurso desprovido (TRF3 - ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 40984 Processo: 2008.60.05.000391-2 UF: MS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data do Julgamento: 19/07/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/08/2010 PÁGINA: 140 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR).

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. LEI N. 10.522/02, ART. 20. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SUPERIOR A R\$10.000,00. APLICABILIDADE. 1. O delito de descaminho não se resolve exclusivamente no campo tributário, pois tutela também a atividade administrativa concernente à internação de mercadorias estrangeiras no País. Por essa razão, penso que o princípio da insignificância deve ser aplicado com reservas, pois a matéria transcende o aspecto pecuniário da infração. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais), dado que a Lei n. 10.522/02, art. 20, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante. Por essa razão, o Superior Tribunal de Justiça veio a editar precedente nos termos da Lei n. 11.672/08 para o efeito de se ajustar àquela orientação jurisprudencial (STF, 1ª Turma, RHC n. 96.545, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16.06.09; 2ª Turma, HC n. 96.374, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31.03.09; STJ, REsp n. 1.112.748, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.09.09). 2. Apelação desprovida (ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 40989 Processo: 2008.60.05.001077-1 UF: MS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data do Julgamento: 14/06/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:06/08/2010 PÁGINA: 663 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Outrossim, considerados todos esses precedentes jurisprudenciais, em destaque, do Colendo Supremo Tribunal Federal, tenho que deve ser mantida a tese esposada em primeiro grau, no sentido de se aplicar ao caso presente os preceitos constitucionais da subsidiariedade do Direito Penal e da insignificância ou bagatela, mantendo-se a absolvição dos acusados pela atipicidade de sua conduta.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade do corréu Pasteivaldo José Florêncio, pela prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do art. 110, § 1º, c. c. o art.109, IV, do Código Penal, prejudicado o exame do recurso interposto em relação a ele, e, nego provimento à apelação ministerial, mantendo-se a absolvição dos acusados Daniel Alexandre Ferreira e Rones Carlos Pereira, conforme os fundamentos acima expostos.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001790-12.2005.4.03.6115/SP
2005.61.15.001790-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SIUMARA APARECIDA HENRIQUE
: LIVIA HENRIQUE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BIAZETTI PREFEITO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00017901220054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Siumara Aparecida Henrique e Lívia Henrique Albuquerque**, contra a r. sentença de fls. 514/519, proferida pelo MMº Juízo da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP, que julgou procedente a ação para condenar a(s) ré(s) às penas de um ano e quatro meses de reclusão, além de treze dias-multa, no valor unitário mínimo legal, como incurso nas penas do artigo 171, "caput", e § 3º, do Código Penal.

Irresignadas, as acusadas interpuseram recurso de apelação requerendo, em síntese, seja reconhecida a prescrição. Contrarrazões pelo "Parquet" Federal, requerendo o provimento da apelação defensiva.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 563/566, opinou pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa, restando prejudicada a análise do mérito recursal.

É o relatório.

Passo a decidir.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade das apelantes, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regula-se pelo disposto no art.110, § 1º, do C.Penal.

As apelantes foram condenadas à pena privativa de liberdade de um ano e quatro meses de reclusão, além de treze dias-multa, sem que tenha havido interposição de recurso por parte da acusação, a ensejar o prazo prescricional de quatro anos, conforme o disposto no art. 110, § 1º, c. c. o art.109, V, do Código Penal.

Assim, efetivamente extinta a punibilidade das apelantes, eis que entre a data dos fatos (julho a outubro de 2004) e a data do r. despacho de recebimento da denúncia, em 06 de novembro de 2008 (fls. 312), transcorreram mais de quatro

anos, sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição, operando-se, assim, a prescrição retroativa, nos termos do art. 110, § 1º e § 2º, c.c. art.107, IV e 109, V, todos do Código Penal.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade das apelantes pela prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0037636-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037636-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : FACELY KOUROUMA reu preso
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00040626220114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Facely Kourouma, com pedido liminar "a fim de conceder a ordem, para o fim de anular o r. *Decisum* condenatório neste tópico, aplicando, por via de consequência, o regime inicial semi-aberto" (fl. 4).

Alega-se o seguinte:

- o paciente foi condenado pelo crime do art. 33 c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, pois em 28.04.11 fora surpreendido trazendo 293 g (duzentos e noventa e três gramas) de cocaína;
- o regime inicial para o cumprimento da pena foi o fechado, com fundamento na lei dos crimes hediondos;
- desrespeitou-se os princípios constitucionais da individualização da pena e proporcionalidade, que impõem a utilização dos arts. 59 do Código Penal e 42 da Lei n. 11.343/06;
- as Súmulas ns. 718 e 719, ambas do Supremo Tribunal Federal, corroboram as alegações da impetrante;
- considerando a pena aplicada, permite-se o início do cumprimento da pena no regime semiaberto (fls. 2/4v.).

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (fl. 20).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 23/24).

Decido.

Regime inicial fechado. Admissibilidade. É possível fixar o regime inicial fechado no delito de tráfico internacional de entorpecentes, ainda que a pena seja inferior a quatro anos, desde que haja circunstâncias judiciais desfavoráveis ou fatos concretos a justificar a decisão (STF, HC n. 103159, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 17.08.10).

Do caso dos autos. É certo que o MM. Juiz *a quo* fixou a pena-base do paciente no mínimo legal e estabeleceu o regime fechado para início do cumprimento da pena por considerar tratar-se de crime equiparado a hediondo:

Considerando tratar-se de crime equiparado a hediondo, a pena será cumprida inicialmente em regime fechado, conforme determina o art. 2º, 2º, da Lei nº 8.072, de 25.7.1990, com a redação dada pela Lei nº 11.464, de 28.3.2007. Destaco, por oportuno, no julgamento do HC n.º 82.959, o Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional apenas a vedação à progressão de regime prisional, mas não o estabelecimento do regime fechado para o início do cumprimento da pena.

Em se tratando de pena superior a 4 (quatro) anos, não é cabível a substituição por pena restritiva de direitos, porquanto ausente o requisito objetivo (art. 44, I, do CP). (fl. 16)

Porém, na própria sentença, a autoridade impetrada indica fatos concretos que justificam a sua decisão, quais sejam, o acusado foi preso em flagrante e foi mantida sua prisão cautelar durante a fase instrutória. O paciente não tem vínculo com o país nem possui ocupação lícita. Além disso, se solto, há fundado receio que tenha contato com indivíduos que subvencionam viagens ao exterior:

Consoante expendido supra, o réu foi condenado por crime equiparado a hediondo e foi preso em flagrante, sendo que durante a fase de instrução foi mantida a sua prisão cautelar. Outrossim, o ora condenado não tem vínculo com este país, nem tampouco possui ocupação lícita.

Além disso, caso seja solto, há fundado receio que tenha contato com indivíduos que subvencionam viagens ao exterior para o transporte de droga, uma vez que, conforme declarado pelo réu em seu interrogatório, a droga lhe foi entregue por pessoa que lhe pagava as despesas com hospedagem e alimentação. Assim, não tendo outro lugar para onde ir, inexoravelmente retornará ao meio social no qual foi cooptado pelo tráfico de drogas.

Nesse contexto, reputo que a sentença condenatória corrobora a justificativa da manutenção da custódia cautelar do réu, como forma de garantir a aplicação da lei penal (ar. 312 e 387, parágrafo único, do CPP e art. 2º, 3º da Lei 8.072/90). Por tais razões, DENEGO ao réu o direito de apelar em liberdade (art. 387, parágrafo único, c.c art. 312 do CPP). (fl. 17)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar, sem prejuízo de um reexame quando do julgamento do mérito.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0037478-37.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037478-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JOAO MARQUES BUENO NETO
PACIENTE : CELIA CHOQUE FERNANDEZ reu preso
ADVOGADO : JOAO MARQUES BUENO NETO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00015591720114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Ilustre Advogado Dr. João Marques Bueno Neto em favor de Celia Choque Fernandez com pedido liminar "para conceder a mesma o benefício de aguardar em liberdade o desenrolar de seu processo, mediante termo de comparecimento a todos os atos, sendo expedido Competente Alvará de Solutra" (fl. 19). Alega-se, em síntese, que a paciente está sofrendo constrangimento ilegal, encontrando-se presa desde 27.03.11, em razão da decretação de sua prisão preventiva, nos autos da Ação Penal n. 0000468-86.2011.403.6004, em que foi denunciada pela prática dos delitos dos arts. 297, 304 e 305, todos do Código Penal (fls. 2/19).

Tendo em vista a anterior impetração do *Habeas Corpus* n. 0033670-24.2011.4.03.0000, determinou-se ao impetrante que justificasse a propositura do presente *writ* (fl. 213).

O impetrante afirma que "o *Habeas Corpus* n. 0033670-24.2011.4.03.0000, impetrado anteriormente naquele, não existia ainda o laudo pericial nos documentos apreendidos, apresentados posterior ao Habeas Corpus supra, dessa forma tendo o laudo pericial, indicado que são autênticos os documentos, e que demonstrava o laudo supra, que não existiam os crimes apresentados na denúncia, fato novo que ensejou primeiro pedido de liberdade provisória que foi negado, sendo a justificativa para tanto, limitava-se apenas a residência fixa no distrito da culpa, e posteriormente impetrado o presente *habeas corpus*, para que possa responder o processo em liberdade, sendo que as demais nuances do processo, são questões de mérito, que serão decididas no decorrer do processo" (fl. 216).

Decido.

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. Eventuais condições pessoais favoráveis ao réu, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não lhe são garantidoras ao direito à revogação da prisão cautelar, se existem outras que recomendam a custódia cautelar (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07, DJ 10.03.08, p. 1; 6ª Turma, HC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 18.10.01, DJ 04.02.02, p. 548).

Ademais, a prisão preventiva deve ser mantida quando presentes os requisitos autorizadores dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal.

Do caso dos autos. Decretada a prisão preventiva da paciente, foi formulado pedido de liberdade provisória (fls. 29/31), instruído com documentos (fls. 44/50). O Magistrado *a quo* proferiu decisão denegatória, uma vez que entendeu não terem sido comprovados bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa:

(...)

De acordo com o artigo 312 do Código de Processo Penal, deve o juiz conceder a liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no artigo 319, se não estiverem presentes os elementos do suporte fático da prisão preventiva.

Para o nascimento do poder-dever funcional do Estado de realizar prisão cautelar, devem estar preenchidos os seguintes pressupostos: i) prova da materialidade do crime; ii) indícios de autoria; iii) ameaça à ordem pública, à

ordem econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal; iv) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos (CPP, art. 312 c. c. art. 313).

No caso em tela, a materialidade e indícios de autoria emergem da situação de flagrante delito em que foi presa a requerente.

A ameaça à ordem pública, à instrução criminal e à aplicação da lei penal mostra-se presente em razão de a requerente não haver demonstrado possuir residência fixa e ocupação lícita, tampouco bons antecedentes.

Com efeito, a fim de demonstrar possuir residência fixa, trouxe aos autos documento firmado por Marco Roberto da Costa Leite, no qual este declara que a requerente reside em casa de sua propriedade, localizada na Rua Sete de Setembro, nº 1511, bairro Aeroporto, Corumbá/MS (fl. 22). Trouxe, ainda, cópia da fatura de energia elétrica em nome de Marco, relativa ao referido endereço (fl. 23).

A declaração, entretanto, resta incomprovada, pois apenas de sua leitura não há como se concluir que a requerente de fato reside nesse endereço. Isto pois não se pode dar credibilidade ao teor do documento. É preciso ter cuidado redobrado com esse tipo de declaração, subscrito por terceiros, que não foram ouvidos em juízo e que, conseqüentemente, não se encontram sob compromisso de dizer a verdade e não foram submetidos ao crivo do contraditório.

Se não bastasse, o Ministério Público Federal informou que a requerente teria apresentado endereço diverso quando interrogada pela autoridade policial - Rua Luiz Salazar de La Veja, 2725, Arroyo Concepción (Bolívia). Anote-se a impossibilidade de se confirmar referida informação, tendo em vista que os autos principais (0000448-95.2011.403.6004) encontram-se, nesta data, em carga ao advogado de defesa, e a requerente não trouxe cópia integral do auto de prisão em flagrante ao presente pedido de liberdade provisória, embora intimada para tanto à fl. 11.

Nota-se, por fim, que a própria petição de fl. 12/16 informa que a requerente "prefere às vezes dormir deste lado na fronteira, mantendo seu endereço também nesta cidade" (fl. 14).

A requerente não demonstrou, portanto, possuir residência fixa.

Para demonstrar o exercício de ocupação lícita, a requerente trouxe declaração firmada por Jimmy Antezana Ayala, na qual este declara que a requerente trabalhava como ambulante de lanchonete (fl. 21). Entretanto, em seu interrogatório policial, a requerente informou que "trabalha como taxista, comerciante e também empresta a sua conta corrente para moradores da Bolívia mandarem dinheiro para a família no Brasil, e ainda faz serviço de cambista de real, dólar e Boliviano" (fl. 07).

Nota-se que as informações são conflitantes e, ainda que a requerente exerça concomitantemente as atividades declaradas, não há documentos que comprovem a prática de qualquer delas, ou que atestem sua licitude.

A certidão de fls. 18 demonstra não haver antecedentes da requerente na Justiça Federal do Mato Grosso do Sul. Não há nos autos, entretanto, certidão de antecedentes criminais da Justiça Estadual desta comarca de Corumbá, onde a requerente diz possuir residência, o que inviabiliza por ora a análise dos bons antecedentes.

Por fim, os crimes imputados à indiciada possuem natureza dolosa e são punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos - artigos 297 e 305 do Código Penal -, o que autoriza a custódia preventiva.

Ante o exposto, **indeferir o pedido de liberdade provisória** (fls. 60/61)

Reiterado o pedido de liberdade provisória (fl. 66), instruído com novos documentos (fls. 67/103), o MM. Juízo a quo manteve o indeferimento, tendo em vista a falta de comprovação da ocupação lícita e da residência fixa:

(...)

Da compulsão aos presentes autos, verifico que a requerente supriu a falta das certidões, demonstrando agora possuir bons antecedentes: acostou certidão negativa expedida pela Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul da Comarca de Corumbá (fl. 41).

Friso, todavia, que a ausência de ocorrências criminais em nome da requerente não leva, obrigatoriamente, à concessão do benefício pleiteado.

No que tange à comprovação dos demais requisitos, residência fixa e trabalho lícito, não logrou a requerente trazer aos autos documentos que infirmassem o conteúdo da decisão de fls. 34/35.

Lembre-se que CELIA afirma residir em um quarto alugado nos fundos da residência de Marco Roberto Costa Leite; todavia, a declaração e o documento de fls. 22 e 23 não bastam à comprovação de sua residência fixa, pelos motivos já apontados na decisão anterior.

Ademais, afirmou na petição de fls. 13/16 que "prefere às vezes dormir deste lado da fronteira mantendo seu endereço também nesta cidade", de sorte que se pode inferir que CELIA também possui endereço na Bolívia, mostrando-se temerária sua sultura, ante a possibilidade de fuga ao aludido país.

Diante disso, como já fundamentado no pedido anterior, não apenas observo que a existência de residência fixa não foi demonstrada, como entendo que a requerente não trouxe aos autos novos documentos capazes de comprovar o exercício de atividade lícita.

Dessa forma, ausente também a comprovação de atividade lícita, persiste a evidente possibilidade de que CELIA reitere a prática delitiva caso se lhe conceda a liberdade provisória.

Ante o exposto, **indeferir o pedido de reconsideração de fl. 40** (fl. 106/107 e 48v. dos Autos do Habeas Corpus n. 0033670-24.2011.4.03.0000)

Novamente reiterado o pleito de liberdade provisória (fls. 111/121), com novos documentos (fls. 122/123), foi ouvido o Ministério Público Federal, que se manifestou pelo indeferimento do pedido (fls. 125/126), que encerrou, mais uma vez, a decisão proferida pelo Magistrado *a quo*, em razão da não comprovação de residência fixa:

(...)

A ameaça à instrução criminal e à aplicação da lei penal mostra-se presente em razão de a requerente não haver demonstrado possuir residência fixa, conforme já exposto nas decisões de fls. 34/35 e 80/81v.. E os novos documentos juntados aos autos em nada lhe auxiliam nesse sentido.

Com efeito, a fim de demonstrar sua residência fixa, trouxe aos autos documento firmado por Marco Roberto da Costa Leite, no qual este declara que a requerente reside num quarto nos fundos de sua residência, localizada na Rua Sete de Setembro, nº 1511, bairro Aeroporto, Corumbá/MS (fl. 22). Trouxe, ainda, cópia da fatura de energia elétrica em nome de Marco, relativa ao referido endereço (fl. 23).

Entretanto, na declaração de fls. 97, também firmada por Marco Roberto, este afirma residir na Rua Porto Carreiro, 1730, Corumbá/MS, e declara que a requerente residiria na Rua 7 de Setembro, nº 1530, Corumbá/MS.

Ou seja, as declarações de Marco são contarditórias. Na primeira, afirma que a requerente residiria nos fundos de sua residência, na Rua Sete de Setembro, nº 1511. Na segunda, afirma que a requerente reside na Rua Sete de Setembro, nº 1530, e que ele, Marco, reside em outro local, na Rua Porto Carreiro, 1730.

Conforme já exposto anteriormente, é preciso ter cuidado redobrado com esse tipo de declaração, subscrita por terceiros, que não foram ouvidos em juízo e que, conseqüentemente, não se encontram sob o compromisso de dizer a verdade e não foram submetidos ao crivo do contraditório.

Não há como se concluir, portanto, que a requerente tenha residência em qualquer dos endereços mencionados.

Além disso, a requerente informa, nas petições de fls. 12/16 e 85/95, que também possui endereço na Bolívia. Todavia, não informou nem comprovou qual seria seu endereço no país vizinho.

Ainda que o tivesse feito, a soltura da requerente é temerária, ante a possibilidade de fuga para o país vizinho, onde afirma manter contatos profissionais e residência.

Quanto à ocupação exercida pela requerente no Brasil, no trabalho de ambulante e marmiteira, é certo que as condições de emprego neste país acabam por favorecer o trabalho informal e, evidentemente, não se pode exigir prova robusta para a demonstração dessas atividades, razão pela qual reconheço a ocupação lícita da requerente com base nos documentos de fls. 21 e 47.

Todavia, a inexistência de vínculo formal de emprego torna ainda mais frágil o vínculo da requerente com o distrito da culpa, reforçando a possibilidade de fuga e o risco à aplicação da lei penal, já existente em razão da não comprovação da residência fixa, conforme exposto.

Por fim, os crimes imputados à indiciada possuem natureza dolosa e são punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos - artigos 297 e 305 do Código Penal -, o que autoriza a custódia preventiva.

Ressalte-se, ainda, que a requerente foi presa identificando-se e portando documentos em nome de Marcos Omar Choque Fernandes, circunstância que pode dificultar sua localização e identificação em caso de fuga, e reforça a necessidade de se manter a prisão preventiva.

*Ante o exposto, **indefiro o pedido de liberdade provisória** (fls. 127/128).*

*Verifica-se nas decisões *supra* a necessidade de manutenção da custódia cautelar da paciente, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, a teor do art. 312 do Código de Processo penal.*

Outrossim, os elementos trazidos pelo impetrante são insuficientes para comprovar o preenchimento de todos os requisitos para a concessão da liberdade provisória.

Em verdade, restou demonstrado apenas que a paciente apresenta bons antecedentes (fls. 27 e 44/46) e ocupação lícita (fl. 123), ausente prova satisfatória de que possua residência fixa.

Não obstante tenham sido juntados os documentos de fls. 48/50 e 123, as declarações do terceiro, identificado como Marco Roberto da Costa Leite, não são suficientes à demonstração de que a paciente possua residência fixa, uma vez que os endereços nelas mencionados são contrastantes quanto ao número da Rua Sete de Setembro, Corumbá (MS), ora informado como sendo 1.511 (fl. 48), ora 1.530 (fl. 123).

Ainda, a conta de luz em nome de Marco Roberto da Costa Leite não serve como documento hábil à comprovação pretendida (fl. 49).

Veja-se também que o próprio impetrante informou que a paciente tem residência na Bolívia e no Brasil, sem declinar seu endereço da Bolívia (fl. 112).

Ressalto que é ônus da parte interessada instruir seu pedido.

Saliente que o fato de a própria paciente ter se identificado por Marcos Omar Choque Fernandes, ao ser presa em flagrante (fls. 334/35), representa a possibilidade de embarço na sua localização.

Quanto à alegação de que a paciente se encontra presa desde 27.03.11, tal fato não caracteriza excesso de prazo.

*Convém registrar que não se verifica alteração do quadro fático apresentado quando da impetração do *Habeas Corpus* n. 0033670-24.2011.4.03.0000. Ademais, ao contrário do que sustenta o impetrante, o laudo pericial não comprova a autenticidade dos documentos apreendidos (fls. 164/186).*

*Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.*

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2011.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015263-56.2008.4.03.6181/SP
2008.61.81.015263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ANGRA PARTNERS CONSULTORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro
: SERGIO BUCHALLA FILHO
APELANTE : ZAIN PARTICIPACOES SA
: INVITEL SA
: SOLPART PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fl. 297 : Defiro o pedido de vista dos autos e extração de cópias em Secretaria.

Após, cumpra-se integralmente a determinação de fl. 252.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2011.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5353/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004068-50.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.004068-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SANDRA HELENA DE CASTRO FRANCHESCHI
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. FEVEREIRO/1989. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DO ÍNDICE ISOLADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PRECEDENTE DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Conforme reconhecido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça, com referência ao mês de fevereiro de 1989, já foi aplicado um índice superior ao devido, qual seja, de 18,35%, pelo que, fosse o IPC aplicado isoladamente quanto a este período, não haveria como proceder-se à compensação com outros índices sobre outros períodos em sede de liquidação de sentença, impondo-se a improcedência deste pedido.

2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028094-93.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.028094-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ERICH GEORG JONAS e outros
: JOSE CARLOS DE SOUZA
: MARIA DE FATIMA VASCONCELOS MOTA IZUTANI
: NADIR APARECIDA SANT ANNA
: NELSON MIOTTA
: SEIGO KINOSHITA
: TEODOLO GOUVEIA LUIZ
: UBIRACY MORGATO
: WALTER DE GRANDI
ADVOGADO : ADNAN EL KADRI e outro
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO MENDES FILHO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO CIVIL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DA SÚMULA 252/STJ E. FEVEREIRO/1989. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DO ÍNDICE ISOLADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PRECEDENTE DO STJ. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Conforme reconhecido pelo próprio Superior Tribunal de Justiça, com referência ao mês de fevereiro de 1989, já foi aplicado um índice superior ao devido, qual seja, de 18,35%, pelo que, fosse o IPC aplicado isoladamente quanto a este período, não haveria como proceder-se à compensação com outros índices sobre outros períodos em sede de liquidação de sentença, impondo-se a improcedência deste pedido.
2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018259-18.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.018259-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SILVIA CRISTINA LIBANORI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00182591820044036100 22 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO

APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI N.º 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI N.º 8.004/90.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda e Cessão de Direitos foi celebrado em 7 de novembro de 1997, data posterior ao estabelecido no art. 20 da Lei nº 10.150/00, o que evidencia a ausência de legitimidade por parte dos apelantes para pleitearem a revisão contratual.

IV - A Lei de n.º 8004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de n.º 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.

V- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006524-41.2011.4.03.6100/SP
2011.61.00.006524-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DOMINGOS JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065244120114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

IV - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

V - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

VI - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

VII - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

VIII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002159-12.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002159-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALICE MONTEIRO MELO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO PAVONI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. IPC. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

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

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001047-13.2007.4.03.6121/SP
2007.61.21.001047-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

APELANTE : CAIXA SEGUROS S/A

ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM

: ALDIR PAULO CASTRO DIAS

APELADO : EDSON MAURICIO DO CARMO e outro

: LAIS APARECIDA DO CARMO
ADVOGADO : MARIA CLARA FERREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010471320074036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE SEGURO FIRMADO NO ÂMBITO DO SFH. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DO MUTUÁRIO. ERRO MATERIAL SANADO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A incapacidade total e permanente do segurado é requisito para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez pelo INSS, de modo que tal concessão é suficiente para demonstrar a ocorrência do sinistro.

IV - A indenização é devida a partir da data do protocolo do pedido de quitação (20/06/2005), nos termos em que requerido na petição inicial.

V - Corrigido, *ex officio*, erro material presente na fundamentação da decisão agravada, com relação à condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais.

VI- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, de ofício, a condenação da Caixa Econômica Federal que constou de forma equivocada na fundamentação da decisão objurgada e NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000590-46.2004.4.03.6004/MS
2004.60.04.000590-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILSON DO AMARAL MATAS
ADVOGADO : ALEXANDRE MAVIGNIER GATTASS ORRO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

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

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035287-96.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.035287-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS AUGUSTO CABRAL RAPOSO DE MELO
ADVOGADO : CRISTINA GONCALVES NASCIMENTO (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.
2. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009474-96.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.009474-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIOGO LAZARO ROSA e outro
: PAULA RENATA DO NASCIMENTO ROSA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.
2. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020217-39.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.020217-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MIZael FERREIRA e outro
: AURELINA DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
No. ORIG. : 00202173920044036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.
2. No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008840-61.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.008840-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HAYDEE GURJAO BRITO
ADVOGADO : ALISON ALBERTO DA SILVA e outro
INTERESSADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA SECURITÁRIA. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.
2. Eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

3. No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027996-50.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.027996-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : VIVIANE TRIPICHIO

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEGURO HABITACIONAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VI - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VII - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

VIII - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XI - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores.

XII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008945-93.2010.4.03.6114/SP
2010.61.14.008945-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
APELADO : APARECIDA DE FATIMA SANTOS
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE DE MATTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089459320104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. SINISTRO DE INVALIDEZ PERMANENTE. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. DEVOLUÇÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS APÓS O SINISTRO. JUROS DE MORA DEVIDOS A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO CONDENATÓRIA.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seriam suficientes.

2. Afasta-se a preliminar de cerceamento de defesa em virtude do julgamento antecipado da lide suscitada pela Caixa Seguradora. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe ao juiz da causa, pelo princípio do livre convencimento motivado, avaliar se estão presentes nos autos elementos suficientes para a formação de sua convicção.

3. A perícia médica judicial realizada concluiu que há incapacidade laboral total e permanente (fls. 60/64). Ademais, verifica-se, dos documentos acostados à inicial (fl. 75), que a Autora está em gozo de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez desde 31/03/2009.

4. A parte Autora, à época do sinistro, estava adimplente com suas obrigações e continuou honrando com as prestações mensais mesmo após o acidente. Desse modo, visando o contrato de seguro garantir o pagamento integral do saldo devedor do financiamento do imóvel nos casos de incapacidade, invalidez ou morte do mutuário e preenchidas as devidas condições legais, é de ser conferido à parte Autora o respectivo termo de quitação do contrato de financiamento, o levantamento da garantia hipotecária que grava o imóvel e a devolução dos valores que pagou pelo contrato após o protocolo do pedido de quitação, devidamente corrigidos.

5. A partir do reconhecimento judicial do direito da Autora à cobertura do seguro, cabe à CEF a devolução dos valores indevidamente pagos pela mutuária, com incidência de correção monetária desde o pagamento indevido e juros de mora a partir da publicação da decisão condenatória.

6. Agravos legais a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000963-37.2001.4.03.6116/SP
2001.61.16.000963-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOAO LAURINDO PINTO e outro
: LOURDES FERREIRA PINTO
ADVOGADO : WILSON CESAR RASCOVIT e outro
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO CAIXA S/A
ADVOGADO : FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
: RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
PARTE RE' : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CAIXA SEGURADORA S.A. ILEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. URV (UNIDADE REAL DE VALOR). TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86, e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, deve ocupar o pólo passivo da presente ação. No que diz respeito ao seguro, acessório ao contrato principal, a CEF atua como preposta da Sasse (Caixa Seguradora S/A), devendo responder pelos reajustes nas parcelas relativas ao seguro. Assim, de rigor a exclusão do feito da Caixa Seguradora S.A.

IV - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

V - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

VI - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

VII - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93.

VIII - A unidade real de valor (URV) foi introduzida com o objetivo de fazer a transação da moeda para o Real. A incidência da URV nas prestações do contrato não enseja o reconhecimento de sua ilegalidade, pois, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos manteve, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (Resp 918541).

IX - A teoria da imprevisão aplica-se apenas em casos excepcionais, ou seja, quando acontecimento não previsível pelas partes contratantes traga grave alteração da base negocial a impossibilitar o cumprimento da prestação. As oscilações do contrato decorrentes da inflação, em princípio, não autorizam a invocação dessa teoria.

X - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

XI - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238.

XII - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais.

XIII - Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13994/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024192-80.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.024192-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM CORREIA DIAS
ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 01.00.00033-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DESPACHO

Reitere-se o despacho de fls. 211 para que o autor comprove que a inscrição de nº 109.245.269-36, na Previdência Social, estava em seu nome.

Prazo: 15 (quinze) dias.

I.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004675-57.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004675-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE VICTOR
ADVOGADO : ANTONIA DE FAVARI TONASSI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DESPACHO

Considerando que o laudo de fls. 73-80 está faltando a primeira folha, **converto o julgamento em diligência** para que o autor junte o laudo completo da empresa "Monte D'Este Ind. Com. Materiais Elétricos Ltda.", no prazo de 15 (quinze) dias.

Trata-se de elemento de prova imprescindível ao julgamento do mérito e relacionado à alegada natureza especial da atividade exercida, cuja prova compete ao autor, sob pena de improcedência do pedido.

I.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001088-06.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.001088-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO CARELLA
ADVOGADO : DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
DESPACHO

Intime-se o I. subscritora da petição de fls. 354, Dra. Denise Cristina Pereira, para que providencie o instrumento de mandato com poderes especiais para renunciar ao direito sobre o qual se funda a presente ação, no prazo de cinco dias.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017678-09.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017678-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELA MARIA MAHNIS
ADVOGADO : SHIGUEKO SAKAI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BAURU SP
No. ORIG. : 98.13.04344-0 2 Vr BAURU/SP
DESPACHO

Tendo em vista a informação constante nos formulários DSS-8030 (fls. 15-18), da existência de laudo técnico pericial da empresa "Tilibra S/A - Produtos de Papelaria", **converto o julgamento em diligência** para que a autora junte o referido documento, no prazo de 15 (quinze) dias.

Trata-se de elemento de prova imprescindível ao julgamento do mérito e relacionado à alegada natureza especial da atividade exercida, cuja prova compete à autora, pena de improcedência do pedido.

I.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049098-32.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.049098-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ABREU DA SILVA
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 03.00.00194-7 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Fls. 280: Defiro o prazo de trinta dias para a juntada das certidões de casamento, sendo que, verificada eventual comunhão de bens, far-se-á necessária a vinda os autos da procuração do cônjuge.

P.

São Paulo, 30 de novembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013532-73.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.013532-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : UENDEL DOMINGUES UGATTI (Int.Pessoal)
APELADO : DESTILARIA SANTA CLARA LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MARTINUSSI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

Decisão

A Destilaria Santa Clara Ltda e o Ministério Público Federal interpõem agravos, com fundamento no §1º do art. 557 do CPC e no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, da decisão proferida a fls. 275/278, que, de ofício, anulou a r. sentença e determinou a devolução dos autos à Vara de Origem, para redistribuição a uma das Varas da Justiça do Trabalho de Jaboticabal/SP, para regular processamento do feito, restando prejudicado o recurso do *Parquet* Federal. A corrê Destilaria Santa Clara Ltda sustenta, em síntese, a competência da Justiça Federal para julgamento desta ação civil pública, em que se discute a obrigação do empregador de implementar plano de assistência social aos trabalhadores do setor canavieiro, com a destinação de percentuais sobre a produção e comercialização da cana-de-açúcar, do açúcar e do álcool, sob a fiscalização da União.

O Ministério Público Federal, por sua vez, alega a impossibilidade de julgamento monocrático, pugnando pela apreciação da matéria pelo órgão colegiado.

Requerem seja reconsiderada a decisão agravada ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

Melhor analisando ao autos, verifico que a solução conferida à causa não merece prosperar e, assim, torno sem efeito a decisão de fls. 275/278, a fim de que a questão seja oportunamente apreciada pelo Órgão Colegiado.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo Ministério Público Federal, para tornar sem efeito a decisão de fls. 275/278, restando prejudicado o recurso da corrê.

P.I.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008039-95.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.008039-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GRAZIELY GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : ALBINO RIBAS DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00080399520074036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 128/129: Indefiro o pedido de devolução do prazo recursal à parte autora, tendo em vista que o INSS retirou os autos da Subsecretaria da Oitava Turma somente após o decurso do prazo recursal de 5 (cinco) dias - previsto nos artigos 536 e 557, §1º, do CPC -, contados da data da publicação do *decisum*. Certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 125/126, baixando os autos à Vara de Origem. Int.

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001064-21.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.001064-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AGNALDO APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00237-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

Cuida-se de demanda onde se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, ajuizada em 30.10.2003. Intime-se o autor para manifestação sobre dados do extrato de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos ora determino, apontando regular exercício de atividade laborativa após o ajuizamento da ação, inclusive com vínculo iniciado em 06.06.2011, sem baixa e com registro de última remuneração no mês de setembro de 2011.

I.

São Paulo, 30 de novembro de 2011.
Marcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030163-02.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030163-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO DE PAULO
ADVOGADO : BRUNO RAFAEL FONSECA GOMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 07.00.00052-2 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do óbito do requerente (fls. 92), intime-se o advogado que patrocinou a causa até o falecimento para que promova a habilitação dos sucessores, nos termos do art. 265, § 1º e art. 1.055, ambos do CPC.

P.I.

São Paulo, 25 de novembro de 2011.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002311-85.2009.4.03.6124/SP
2009.61.24.002311-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DARCI ALVES SENE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00023118520094036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intime-se o I. Procurador da parte autora, Dr. Guilherme de Carvalho, a fim de que providencie, no prazo de quinze dias, o instrumento de mandato que o habilite a atuar no presente feito, que visa à revisão de benefício previdenciário "fazendo incidir na nova renda mensal inicial - RMI todas as contribuições natalinas que integram o período básico de cálculo -PBC" (fls. 9), uma vez que a procuração juntada a fls. 11 foi outorgada para "ACÃO ORDINÁRIA DE DESAPOSENTAÇÃO/RENÚNCIA AO BENEFÍCIO CUMULADO COM CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA EM FACE DO INSS" (fls. 11). Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019110-87.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019110-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : CELIA DE MORAES FELIX
ADVOGADO : ELIANE LEITE DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00071-8 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Intime-se o I. subscritor da petição de fls. 120, Dra. Eliane Leite de Oliveira, para que providencie instrumento de mandato com poderes especiais para desistência do recurso, no prazo de cinco dias. Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033002-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.033002-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUZA MENDES
ADVOGADO : VANESSA MEDEIROS DA SILVEIRA FREITAS

No. ORIG. : 06.00.00117-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o laudo pericial de fls. 84/91, o parecer do Ministério Público Federal de fls. 131/132 e a manifestação da Defensoria Pública da União de fls. 148 e vº, intime-se a I. Procuradora da parte autora, **Dra. Vanessa Medeiros da Silveira Freitas**, para que regularize a representação processual da demandante, nos termos do art. 8º do CPC. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006416-86.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.006416-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ELSON DA SILVA OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: POLLYANA LEONEL DE AGUILAR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00064168620104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 104/105: Defiro pelo prazo requerido. Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010132-24.2010.4.03.6119/SP
2010.61.19.010132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : SEVERINO BEZERRA DOS SANTOS

ADVOGADO : FRANCISCA MATIAS FERREIRA DANTAS e outro
: GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00101322420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Preceitua o art. 38, do Código de Processo Civil:

"Art. 38. A procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso." (grifei)

Dessa forma, depreende-se necessariamente do texto legal que a procuração por instrumento particular tem como pressuposto a assinatura do outorgante; na impossibilidade de o mesmo apor sua firma, como no caso em questão, no qual é a autora analfabeta, forçosa se faz a outorga de procuração por instrumento público.

Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra o seguinte precedente jurisprudencial:

"RESP - PROCESSUAL CIVIL - REPRESENTAÇÃO JUDICIAL - MANDATO - OUTORGANTE ANALFABETO - O mandato outorgado, por instrumento particular, deve ser assinado pelo mandante. Inadequado lançar as impressões digitais. Nulidade. Todavia, considerando os modernos princípios de acesso ao Judiciário e o sentido social da prestação jurisdicional, ao juiz cumpre ensejar oportunidade para regularizar a representação em Juízo."

(REsp n.º 122.366/MG, STJ, Sexta Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, v.u., j. 27/5/97, DJ 4/8/97)

Neste sentido também tem se manifestado esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - AGRAVO RETIDO - CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA - INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA - OUTORGANTE ANALFABETO - IRREGULARIDADE.

1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova.

2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3 - Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida."

(AC n.º 2001.61.24.003504-0, TRF - 3ª Região, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, v.u., j. 18/2/03, DJ 1.º/4/03, grifei)

Diante do exposto, intime-se o I. Procurador do apelante a fim de que apresente o instrumento público de mandato, **bem como ratifique os atos anteriormente praticados**, no prazo de 15 (quinze) dias. Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001959-13.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUIZ CARLOS DE BARROS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00019591320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preceitua o art. 38, do Código de Processo Civil:

"Art. 38. A procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso." (grifei)

Dessa forma, depreende-se necessariamente do texto legal que a procuração por instrumento particular tem como pressuposto a assinatura do outorgante; na impossibilidade de o mesmo apor sua firma, como no caso em questão, no qual é a autora analfabeta, forçosa se faz a outorga de procuração por instrumento público.

Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra o seguinte precedente jurisprudencial:

"RESP - PROCESSUAL CIVIL - REPRESENTAÇÃO JUDICIAL - MANDATO - OUTORGANTE ANALFABETO - O mandato outorgado, por instrumento particular, deve ser assinado pelo mandante. Inadequado lançar as impressões digitais. Nulidade. Todavia, considerando os modernos princípios de acesso ao Judiciário e o sentido social da prestação jurisdicional, ao juiz cumpre ensejar oportunidade para regularizar a representação em Juízo." (REsp n.º 122.366/MG, STJ, Sexta Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, v.u., j. 27/5/97, DJ 4/8/97)

Neste sentido também tem se manifestado esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - AGRAVO RETIDO - CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA - INSTRUMENTO

DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA - OUTORGANTE ANALFABETO - IRREGULARIDADE.

1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova.

2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3 - Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida."

(AC n.º 2001.61.24.003504-0, TRF - 3ª Região, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, v.u., j. 18/2/03, DJ 1.º/4/03, grifei)

Diante do exposto, intime-se o I. Procurador do apelante a fim de que apresente o instrumento público de mandato, **bem como ratifique os atos anteriormente praticados**, no prazo de 15 (quinze) dias. Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009925-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE FRANCISCO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00010-7 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Fls. 221: Defiro pelo prazo requerido. Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033216-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033216-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : MARIA LAERCIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00049-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DESPACHO

Preceitua o art. 38, do Código de Processo Civil:

"Art. 38. A procuração geral para o foro, conferida por instrumento **público**, ou **particular assinado** pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso." (grifei)

Dessa forma, depreende-se necessariamente do texto legal que a procuração por instrumento particular tem como pressuposto a assinatura do outorgante; na impossibilidade de o mesmo apor sua firma, como no caso em questão, no qual é a autora analfabeta, forçosa se faz a outorga de procuração por instrumento público. Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra o seguinte precedente jurisprudencial:

"RESP - PROCESSUAL CIVIL - REPRESENTAÇÃO JUDICIAL - MANDATO - OUTORGANTE ANALFABETO - O mandato outorgado, por instrumento particular, deve ser assinado pelo mandante. Inadequado lançar as impressões digitais. Nulidade. Todavia, considerando os modernos princípios de acesso ao Judiciário e o sentido social da prestação jurisdicional, ao juiz cumpre ensejar oportunidade para regularizar a representação em Juízo."
(REsp n.º 122.366/MG, STJ, Sexta Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, v.u., j. 27/5/97, DJ 4/8/97)

Neste sentido também tem se manifestado esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - AGRAVO RETIDO - CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA - INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA - OUTORGANTE ANALFABETO - IRREGULARIDADE.

1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova.

2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3 - Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida."

(AC n.º 2001.61.24.003504-0, TRF - 3ª Região, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, v.u., j. 18/2/03, DJ 1.º/4/03, grifei)

Diante do exposto, intime-se o I. Procurador da apelante a fim de que apresente o instrumento público de mandato, **bem como ratifique os atos anteriormente praticados**, no prazo de 15 (quinze) dias. Int.

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

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5352/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008948-09.2009.4.03.6106/SP
2009.61.06.008948-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NELSON BERNARDES DE SOUZA
AGRAVANTE : JOAO MALAVAZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135
No. ORIG. : 00089480920094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO - TRABALHO RURAL REGISTRADO EM CTPS. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1 - O trabalhador urbano é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 201, §7º, II, da CF/88 e do art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91.

- 2 - Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99.
- 3 - Trabalho rural com registro em carteira exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 deve ser considerado, inclusive para efeito de carência, tendo em vista que o empregado rural é vinculado à previdência social desde a data de seu primeiro registro em CTPS.
- 4 - Presume-se que as contribuições sociais foram recolhidas pelo empregador a quem o requerente prestava serviços referente ao período em que fora empregado rural, com registro em CTPS.
- 5 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.
- 6 - Agravo legal do autor provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de novembro de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Relator para o acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13989/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023111-81.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.023111-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDO DA SILVA BARBOSA

ADVOGADO : ERICA CILENE MARTINS

No. ORIG. : 03.00.00286-7 4 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o exequente, no prazo de 10 (dez) dias, acerca da proposta de acordo formalizada pelo INSS às fls. 56/58.
Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2011.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5305/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0038130-69.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.038130-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ARLINDO GOBBO

ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL
No. ORIG. : 07.00.00037-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0015984-75.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.015984-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAQUIM NOBRE CORREIA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE CAMARGO URSO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. EFEITO INFRINGENTE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

- 1- Imperativo o reconhecimento de um dos vícios que autorizam os embargos de declaração, cujo saneamento implica em conferir ao recurso efeito infringente para admitir-se a incidência imediata da Lei 11.960/09, unicamente quanto aos juros de mora. No mais, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- A Lei 11.960/09 não foi declarada inconstitucional pela Turma julgadora, razão pela qual não se há de pugnar pela imposição da cláusula de reserva de Plenário, que, ademais, ante o efeito infringente decorrente do parcial acolhimento dos embargos, resta prejudicada quanto aos juros de mora.
- 4- Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0021310-33.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.021310-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : AIRTON ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
CODINOME : AYRTON ROSA DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 10.00.00081-0 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DOS RECURSOS. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio destes recursos, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0014159-52.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.014159-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : DEVANIR LOPES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00141595220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0013111-58.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.013111-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : MARCOS MALACHIAS BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00131115820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0010924-72.2010.4.03.6120/SP
2010.61.20.010924-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ALUISIO FERNANDO SCKIABEL
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00109247220104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DOS RECURSOS. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio destes recursos, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002196-08.2011.4.03.6120/SP
2011.61.20.002196-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : MARIA DE LOURDES VALENCIA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00021960820114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DOS RECURSOS. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio destes recursos, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002770-36.2011.4.03.6183/SP
2011.61.83.002770-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : NELSON REZENDE CARVALHO DOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027703620114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO. 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado. 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias. 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF. 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0031668-57.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.031668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : MARIO ROSSI
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00045-9 2 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0036388-67.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036388-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALBERTO CHAMELETE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DORIVAL VICENTE CEZAR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
No. ORIG. : 09.00.00101-3 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0004380-19.2010.4.03.6104/SP
2010.61.04.004380-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL FERNANDIM
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
No. ORIG. : 00043801920104036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.
1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicinda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0007863-51.2010.4.03.6106/SP
2010.61.06.007863-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NIVALDO JOSE DE LIMA
ADVOGADO : RODRIGO PEREZ MARTINEZ e outro
No. ORIG. : 00078635120104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.
1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicinda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002256-06.2010.4.03.6123/SP
2010.61.23.002256-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00022560620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicinda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0007939-51.2010.4.03.6114/SP
2010.61.14.007939-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE GABRIEL FRANCA SIMOES
ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
No. ORIG. : 00079395120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0018779-71.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.018779-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO APARECIDO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS RODRIGUES
No. ORIG. : 09.00.00215-2 3 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0004915-39.2010.4.03.6106/SP
2010.61.06.004915-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARDOSO ANTUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JENNER BULGARELLI e outro
No. ORIG. : 00049153920104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0001319-13.2011.4.03.6106/SP
2011.61.06.001319-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE WANDERLEY VANZATO
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00013191320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0003437-33.2010.4.03.6126/SP
2010.61.26.003437-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MAURO DOS SANTOS

ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro

No. ORIG. : 00034373320104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0020318-72.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.020318-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ELENO FERREIRA GOMES

ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
: MARCIO ANTONIO VERNASCHI

No. ORIG. : 10.00.00074-0 2 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0001409-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001409-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANTONIO CARLOS DE SANTIS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO

No. ORIG. : 09.00.00187-7 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0019739-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019739-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OCIMAR APARECIDO SYLVESTRE

ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA
: ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA
No. ORIG. : 10.00.00035-0 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0013194-74.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.013194-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE RICARDO SUKADOLNIK
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00131947420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DOS RECURSOS. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio destes recursos, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0014493-86.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.014493-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : NELSON BALTASAR DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00144938620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DOS RECURSOS. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio destes recursos, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

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

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0000399-02.2011.4.03.6183/SP
2011.61.83.000399-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : EPIFANIO AMARO DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE LUIS CAZU e outro
: PATRICIA DA COSTA CACAO
No. ORIG. : 00003990220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DOS RECURSOS. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio destes recursos, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0010700-42.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.010700-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : EDI BENEDICTO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO RODRIGUES JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00107004220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0001441-23.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001441-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO PEREIRA RAMOS
ADVOGADO : WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00014412320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO. 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado. 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias. 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF. 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0000961-43.2011.4.03.6140/SP
2011.61.40.000961-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CARLOS FONTANTA
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA
: ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009614320114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO. 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado. 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias. 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0010619-93.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.010619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : SEIO TAKANO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro

: GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA

No. ORIG. : 00106199320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008459-95.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.008459-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE : CLEMENTE VENERANDES ALVES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

: LUANA DA PAZ BRITO SILVA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

No. ORIG. : 00084599520104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DOS RECURSOS. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio destes recursos, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007607-06.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007607-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ILEZINA DE FREITAS FERREIRA

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCI APARECIDA TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00371-3 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 8º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO *DE CUJUS*. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O caso vertente não se amolda à hipótese analisada no referido precedente do E. STJ (REsp 1110565/SE), sendo que há prova nos autos de que o autor, quando deixou de contribuir para a Previdência, apresentava-se incapacitado ao trabalho, razão pela qual não perdeu a qualidade de segurado.
2. O instituidor da pensão, de idade avançada e baixa instrução educacional, estava acometido por doenças que levam à incapacitação laborativa, sendo que a tais provas não se opôs o INSS. O falecido, embora não tenha requerido em vida, fazia jus ao benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Precedente desta Corte.
3. Havendo prova suficiente da incapacidade do autor, que contribuiu durante muitos anos, deixando de fazê-lo somente em virtude da incapacidade laborativa, não se há falar em perda da qualidade de segurado. Precedente do STJ.
4. Mantida a conclusão do acórdão recorrido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a conclusão do acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007363-45.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.007363-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ANTONIO CESAR GUMIEIRO PEREIRA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073634520074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVOS LEGAIS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. No que se refere à Lei 11.960/2009, a Egrégia 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do Colendo STJ, reformulou seu entendimento, unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97.
2. No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da referida regra constitucional.
3. Quanto ao termo inicial do benefício, considerando-se as doenças que acometem o segurado (traumatismo craniano, hipertensão arterial sistêmica e infarto do miocárdio), aliadas à ausência de recuperação, bem como à existência nos autos de pedido de prorrogação (decisão juntada às fls. 10), o benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir da data de sua cessação, a saber, 28/06/07, e a conversão em aposentadoria por invalidez deve ocorrer a partir do laudo médico, de 18/01/10, data em que restou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedente.
4. No que tange ao arbitramento dos honorários, tendo sido concedido o benefício somente no 2º grau de jurisdição, seu percentual (15%) incide sobre as parcelas vencidas até a decisão agravada, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.
5. Agravos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo da autarquia, para alterar tão somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09, e parcial provimento ao agravo da parte autora, tão somente para alterar o termo inicial do benefício.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000871-53.2010.4.03.6113/SP
2010.61.13.000871-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : BENEDITO INACIO
ADVOGADO : WILLIAM DANIEL INACIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008715320104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO LEGAL. ELETRICIDADE. PERICULOSIDADE COMPROVADA. CARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Decreto 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos

elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

2. Por seu turno, a Lei 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

3. A seguir, o Decreto 93.412, de 14 de outubro de 1986, passou a assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (Arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

4. Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível de ser convertido em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012998-39.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.012998-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : CLARICE ERNANDES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALDO JOSE RANGEL e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00129983920094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. SEGURADO FALECIDO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR AUTÔNOMO. CONDUTA DESARRAZOADA DA AUTARQUIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Como restou consignado na decisão ora agravada, afigura-se desarrazoada a conduta do INSS, ao exigir, como condição para a manutenção do benefício de pensão por morte, que segurada, que conta com 67 anos de idade, apresente documento emitido há mais de 20 anos, em nome de titular já falecido, única pessoa capaz de comprovar, além das contribuições contemporâneas, a atividade de autônomo.

2. Contribuições foram recolhidas, pelo segurador falecido, em número superior à carência exigida, situação que deveria ter sido considerada quando do processo de revisão do benefício.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001108-71.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001108-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANTONIO APARECIDO ABILIO GOES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLÁUDIA OREFICE CAVALLINI e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011087120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. NOVO BENEFÍCIO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Pedidos cumulados para condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular e, uma vez reconhecido tal direito, condená-lo a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a jubilação.
2. É possível a renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. Precedentes desta Corte.
3. Sentença reformada, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular, e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.
4. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.
5. Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há que se falar em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.
6. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015016-98.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.015016-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO AMERICO NICOLETTI
ADVOGADO : LUCIANO HILKNER ANASTACIO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00150169820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. NOVO BENEFÍCIO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS.

1. A interposição de dois recursos idênticos inviabiliza o conhecimento do posterior por ocorrência da preclusão consumativa. Princípio da unirrecorribilidade. Precedentes do STF e do STJ.
2. Pedidos cumulados para condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular e, uma vez reconhecido tal direito, condená-lo a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a jubilação.
3. É possível a renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. Precedentes desta Corte.
4. Sentença reformada, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular, e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.
5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de fls. 67/73, restando prejudicado o agravo de fls. 74/80, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007364-48.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.007364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ANDRE LUIZ CAMPOS SILVA incapaz
ADVOGADO : RYTA DE CASSIA LADEIRA DE FREITAS
REPRESENTANTE : JOICELANE CAMPOS DOS SANTOS
ADVOGADO : RYTA DE CASSIA LADEIRA DE FREITAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA MENSAL DO SEGURADO SUPERIOR AO LIMITE. DESPROVIMENTO.

1. Devidamente comprovado o efetivo recolhimento à prisão, presumida a dependência econômica e demonstrada a qualidade de segurado do preso, a questão recai sobre a renda mensal do segurado inferior ao limite estipulado.
2. Entendimento pacificado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 587.365/SC, em 25/03/2009, de relatoria do insigne Ministro Ricardo Lewandowski, no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes.
3. Conforme restou consignado na decisão ora agravada, quando de sua prisão, o segurado auferia renda no importe de R\$ 760,10, valor superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 479, de 07/05/2004, no valor de R\$ 586,19.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039394-19.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039394-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : RAYNA MARIA DOS SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO : REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA
REPRESENTANTE : AMALIA BATISTA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00151-9 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMPREGADO RURAL. ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. INOCORRÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DESPROVIMENTO.

1. A alegação da agravante, quanto à qualidade de segurado especial do recluso, não merece prosperar, eis que, pelo compulsar dos autos, descortina-se a ausência de provas tendentes a comprovar o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.
2. Consignado o entendimento de que o recluso qualifica-se como trabalhador rural (fls. 19 e 60), e não como segurado especial, não há que se falar em aplicação do disposto no Art. 39, I, da Lei 8.213/91. Precedentes.
3. Ademais, o último vínculo empregatício do recluso findou-se em 11.05.2007 (fl. 60) e a prisão ocorreu somente em 04.07.2008 (fl. 20). Logo, é de rigor o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000372-37.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.000372-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : LAYSA NANTES CANALLI incapaz
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO LEMES e outro
REPRESENTANTE : PAULA DA SILVA NANTES
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO LEMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Devidamente comprovado o recolhimento à prisão, sendo presumida a dependência econômica da autora e demonstrada a qualidade de segurado do preso, a questão recai sobre a renda mensal do segurado.
2. Conforme restou consignado na decisão agravada, segundo o entendimento pacificado pelo Excelso STF, quando do julgamento do RE 587.365/SC, em 25/03/2009, de relatoria do insigne Ministro Ricardo Lewandowski, a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes.

3. No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da referida regra constitucional.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020757-83.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.020757-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVANTE : FRANCISCO BONFIM DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO

: EDSON RICARDO PONTES

REPRESENTANTE : MARIA ROSALIA DE SOUZA

ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 09.00.00110-3 3 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557. APLICABILIDADE. MISERABILIDADE COMPROVADA. INCLUSÃO DE BENEFÍCIO NO COMPUTO. RENDA. DEFINIÇÃO. JUROS DE MORA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito.

2. A parte autora preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, considerando-se a sua incapacidade para a vida independente e para o trabalho, bem como o estado de miserabilidade em que vive a família, desprovida de meios garantidores da própria subsistência.

3. Ainda que ressalvado o entendimento pessoal, em razão da jurisprudência firmada pelo Colendo STJ, que determina a inclusão do benefício previdenciário recebido pelo cônjuge da parte autora no cômputo da renda familiar, "in casu", o quadro de miserabilidade delineado nos autos não sofre alterações, vez que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática.

4. Renda, para efeitos da concessão do benefício, deve ser entendida como o valor mínimo necessário para que a pessoa possa custear suas despesas de alimentação, saneamento básico e vestuário, de modo que, despesas efetuadas com medicamentos ou tratamentos médicos, não devem ser excluídas do valor da renda.

5. Ainda que computado o benefício auferido pela genitora do autor, o quadro de miserabilidade delineado nos autos não sofre alterações.

6. No que se refere à Lei 11.960/2009, a Egrégia 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do Colendo STJ, reformulou seu entendimento, unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

7. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012345-25.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.012345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANTONIA MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. O segurado falecido não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sequer de forma proporcional, uma vez que não completou 30 anos de contribuição antes da edição da EC 20/98, de 15/12/98.
2. Comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade, vez que o segurado já havia recolhido, quando completou 65 anos de idade, o total de 335 contribuições, faz jus a parte autora à concessão do benefício de pensão por morte.
3. À ausência de pedido administrativo, no lapso de 30 trintas a contar do óbito, o termo inicial do benefício é a data da citação do INSS.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

Boletim de Acórdão Nro 5304/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007247-39.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.007247-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELSO HENRIQUES
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00072473920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENDA MENSAL INICIAL. REDUÇÃO DO TETO PARA 10 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não pode prevalecer a alegação de ocorrência da decadência, tendo em vista que a alteração promovida no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, através da Medida Provisória nº 1.523/97, posteriormente transformada na Lei nº 9.528/97, somente atingiu as relações jurídicas constituídas a partir da sua vigência.

II - Não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que foram cumpridos os requisitos exigidos pelo artigo 458 do Código de Processo Civil.

III - A pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de julho de 1989, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

IV - O requerente, ao pretender o recálculo de sua renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, mas sem a redução do teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, utiliza-se de dois regimes jurídicos diversos, tendo em vista que busca a correção dos salários-de-contribuição na forma da Lei nº 8.213/91, porém quer a utilização do teto previsto na legislação anterior

V - No cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário não pode haver a utilização de critérios entre a legislação vigente à época da concessão do benefício e aquela em que foram preenchidos os requisitos necessários para a sua concessão

VI - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VII - Preliminares rejeitadas. Apelação da parte autora improvida. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora e dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034851-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034851-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARILEI DE BARROS SINHORINI

ADVOGADO : CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA

No. ORIG. : 08.00.00032-8 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CARACTERIZADO. PRODUTOR RURAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O enquadramento da autora como produtor rural, em extensa propriedade rural e os valores expressivos da produção comercializada, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificado como segurado especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91.

II - Condenada a demandante em custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

III - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009648-91.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.009648-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIA BARRETO FRANKLIN
ADVOGADO : MARIA JACOBINA DE CAMARGO AZEVEDO e outro
No. ORIG. : 00096489120094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Verifica-se dos elementos constantes dos autos que a enfermidade apresentada pela autora era anterior ao ingresso ao sistema previdenciário, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

II - Eventuais parcelas recebidas pela autora por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela não se sujeitam à devolução, tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário.

III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência.

IV - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029536-27.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.029536-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEONICE APARECIDA DE AQUINO
ADVOGADO : ANA CAROLINA CARLOS DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00006-3 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

EMENTA

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para sua atividade habitual ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

II - Eventuais parcelas recebidas pela autora por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela não se sujeitam à devolução, tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário.

III - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033908-19.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.033908-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GENY DOS SANTOS AFONSO

ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA

No. ORIG. : 08.00.00023-3 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Ainda que tenha preenchido o requisito relativo à incapacidade, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que sua renda familiar *per capita* é superior ao limite estabelecido em lei e mostra-se suficiente à sua manutenção.

II - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação do réu provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020810-88.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.020810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : LEANDRO VEIGA DE SOUSA

ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL

REPRESENTANTE : JOSE DOMINGUES DE SOUSA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP

No. ORIG. : 03.00.00099-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEVIDOS AO AUTOR, CIVILMENTE INCAPAZ, PELO REPRESENTANTE LEGAL.

I - Desnecessário o depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pelo representante legal do autor as quantias relativas às prestações em atraso do benefício assistencial de prestação continuada, correspondentes à quota parte do demandante.

II - Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de autor civilmente incapaz, pode ser paga ao seu representante legal, no caso, ao seu genitor, nos termos do artigo 110 da Lei nº 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se a pensão houvesse sido paga mensalmente.

III - Agravo de instrumento interposto pelo autor provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045828-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.045828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDSON BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00079-9 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO. CONDIÇÃO DE COMPANHEIRO. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - O E. STF consagrou o entendimento de que não há qualquer óbice ao reconhecimento de união estável entre pessoas do mesmo sexo, inclusive para efeitos previdenciários (ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF).

II - Ante a comprovação da relação marital entre o demandante e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente deste, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

III - A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que entre a data de sua última contribuição previdenciária (janeiro de 2007) e a data do óbito (24.04.2007) transcorreram menos de 12 meses, estando, assim, albergado pelo período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.

IV - Ante a ausência de recurso de apelação da parte autora, há que se manter o disposto na r. sentença recorrida em relação ao termo inicial do benefício, que fora fixado a contar da data da citação (11.03.2010).

V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VI - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

VII - Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada, no importe de R\$ 300,00 (trezentos reais).

VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, nos termos do "caput" do art. 461 do CPC.

IX - Apelação do réu desprovida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034449-52.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.034449-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FRANCELINA ROSA SEVERIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ERNESTO ANSELMO VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/93
No. ORIG. : 07.00.00124-2 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ART. 102, §2º, PARTE FINAL, INAPLICÁVEL.

I - Não há nos autos qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre 30.12.1988, termo final de seu último vínculo empregatício, e a data do óbito (10.12.1996).

II - Computando-se o tempo de serviço cumprido pelo falecido, verifica-se que ele não alcançou o tempo mínimo correspondente a 35 anos, na forma prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição da República. Ademais, o Sr. Joanito Severiano faleceu com 52 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

III - Considerando que entre o termo final do último vínculo empregatício do falecido (30.12.1988) e a data de seu óbito (10.12.1996) transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do *de cuius*.

IV - Agravo interposto pela parte autora, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora (art. 557, §1º, do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº
0001138-87.2002.4.03.6183/SP
2002.61.83.001138-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : BEATRIZ MARIA DE SOUSA CORREIA

: JOSE JURACY DE SOUSA CORREIA e outro
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO INTERTEMPORAL. MENOR. INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL. OBSERVÂNCIA DO CÓDIGO CIVIL. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado já havia explicitado que no momento em que os autores completaram 16 anos de idade, em que prevalecia a redação original do art. 103 da Lei n. 8.213/91, poder-se-ia observar o regramento traçado pelo Código Civil de 1º de janeiro de 1916, o qual estabelecia em seu art. 169, inciso I, que a prescrição não corria contra os incapazes de que tratava o artigo 5º do aludido diploma legal, e este, no inciso I, reportava-se ao menores de 16 anos.

II - Diferentemente do alegado pelo embargante, não há qualquer contradição a ser espancada, porquanto é assente o entendimento no sentido que a prescrição começa correr para os menores a contar dos 16 anos de idade, seja no momento em que vigia a redação original do art. 103 da Lei n. 8.213/91, seja por ocasião em que passou a vigorar nova redação do referido dispositivo legal, dada pela Lei n. 9.528/97.

III - A modificação trazida pela Lei n. 9.528/97 não altera, na essência, o comando inserto no art. 103 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, apenas reafirma a observância do Código Civil no que pertine àqueles que, em face de suas peculiaridades, não têm condições de exercer plenamente seus direitos.

IV - Considerando que transcorreram mais de cinco anos entre a data em que a coautora Beatriz Maria de Sousa Correia completou 16 anos de idade (10.12.1993) e a data do ajuizamento da presente ação (23.04.2002), é de se concluir que as prestações vencidas anteriores ao seu 16º aniversários encontram-se prescritas.

V - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

VI - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033287-22.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.033287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ALEX MOREIRA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
REPRESENTANTE : TEREZINHA DE JESUS MACEDO NOGUEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/74
No. ORIG. : 10.00.00148-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - Ante a existência de início de prova material do labor rural desempenhado pelo falecido no momento do óbito, corroborado pelos depoimentos testemunhais, não há falar-se em perda da qualidade de segurado.

II - Agravo interposto pelo réu improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo réu, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032922-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032922-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NATALIA DE SOUZA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/67

No. ORIG. : 10.00.00015-9 1 Vr ELDORADO-SP/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º DO CPC. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DOS JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Mantida a aplicação dos juros de mora, conforme entendimento dessa Colenda Turma.

II - Os juros de mora de meio por cento incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

III - Agravo interposto (art. 557, § 1º do CPC) pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora (art. 557, § 1º do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032010-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032010-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SALVADOR FERREIRA DE CAMPOS

ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/72

No. ORIG. : 10.00.00067-2 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que o falecido era solteiro, sem filhos e residia com seu pai, consoante se infere do cotejo do endereço constante na inicial com aquele declinado na conta de luz (fl. 27) e na certidão de óbito (Bairro dos

Ortiz - Zona Rural; Piedade/SP). Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 54/55) informaram que o falecido ajudava no sustento da casa.

II - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

III - Agravo (art. 557, §1º, do CPC) do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS (art. 557, §1º, do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030173-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030173-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : ZILDA ESAU DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 38/39
No. ORIG. : 00027302820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 09. APLICABILIDADE.

I - Não se justifica que para o ajuizamento de ação previdenciária seja exigida a formalização de prévio requerimento administrativo do benefício, tendo em vista a Súmula 09 desse E. TRF.

II - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002388-54.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.002388-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SONIA MARIA FELIX FREIRE
ADVOGADO : RODRIGO ROSOLEN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 282/283
No. ORIG. : 00023885420094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, CPC. PENSÃO POR MORTE E APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. MOTIVOS DA SENTENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

I - Agravo regimental interposto pela parte autora recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da tempestividade e do princípio da fungibilidade recursal,

II - Os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença, não fazem coisa julgada, a teor do art. 469, inciso I, do CPC.

III - A sentença proferida no âmbito do Juizado Especial Federal Previdenciário de Campinas/SP, dando pela improcedência do pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em nome do falecido, em face da perda da qualidade de segurado deste, impede a rediscussão do mesmo pleito, todavia não constitui óbice para a apreciação do pedido de pensão por morte, podendo a questão acerca da qualidade de segurado do *de cujus* ser novamente examinada.

IV - O MMº Juiz *a quo*, ao apreciar o mérito no que tange ao pedido de pensão por morte e, conseqüentemente, proceder à nova análise em relação à qualidade de segurado do falecido, não violou os limites da coisa julgada, haja vista tratar-se de causas distintas, não obstante a similitude dos motivos.

V - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pela parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, na forma prevista no art. 557, §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013264-26.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.013264-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NEIUDE APARECIDA GOMES DA SILVA

ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 229/231

No. ORIG. : 08.00.00612-0 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. VÍNCULOS URBANOS. RETORNO À FAINA RURAL. SEGURADO ESPECIAL CARACTERIZADO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende de ficha de inscrição e controle no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bataguassu/MS, expedida em 14.04.2003, em que figura como sócio (fl. 26); de ficha de identificação expedida pela Secretaria Municipal de Saúde do Município de Bataguassu/MS em nome do de cujus (26.08.2005; fl. 30), na qual lhe foi atribuída a profissão de lavrador.

II - As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que o *de cujus* trabalhava como rurícola, sob o regime de economia familiar, tendo exercido tal mister até a data do óbito.

III - Os vínculos de natureza urbana ostentados pelo falecido, consoante aponta o extrato do CNIS, são anteriores ao vínculo de natureza rural acima reportado, comprovando, assim, o retorno do *de cujus* à faina rural.

IV - Não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de segurado especial, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

V - Em relação aos trabalhadores rurais enquadrados como segurado especial, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, para garantir aos dependentes a concessão do benefício de pensão por morte.

VI - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma prevista no art. 557, §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000484-56.2010.4.03.6107/SP
2010.61.07.000484-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GERSON FRANCISCO
ADVOGADO : GLEDSON RODRIGUES DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/83
No. ORIG. : 00004845620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.

I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.

II - Tendo a aposentadoria do autor sido concedida em 06.02.1992, resta evidente que na composição de seu período-básico-de-cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001872-94.2010.4.03.6106/SP
2010.61.06.001872-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/110
No. ORIG. : 00018729420104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO

INCIDÊNCIA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.

I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.

II - Tendo a aposentadoria do autor sido concedida em 11.02.1993, resta evidente que na composição de seu período-básico-de-cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007657-05.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.007657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELIAS FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VALERIA APARECIDA CAMPOS MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/206
No. ORIG. : 00076570520074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART.557, §1º, DO C.P.C). ATIVIDADE ESPECIAL. PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. IRRELEVÂNCIA.

I - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial.

II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003247-58.2009.4.03.6109/SP
2009.61.09.003247-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ADAUTO LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233/237
No. ORIG. : 00032475820094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

II - O parágrafo 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que será objeto de contagem diferenciada tanto as atividades tidas por especiais quanto aquelas "que venham a ser consideradas prejudiciais", não deixa dúvidas quanto a possibilidade de aplicação imediata de legislação protetiva ao trabalhador no que se refere à conversão de atividade especial em comum, para atividades que, outrora não fossem tidas por prejudiciais, posteriormente, à época da análise do benefício previdenciário, já se soubesse de sua ação nociva, situação que se aplica aos autos.

III - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007083-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLINDO BARBIERI
ADVOGADO : IVANI MOURA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/80
No. ORIG. : 08.00.00042-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. TEMPO COMPROVADO.

I - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido, portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprova o labor rural antes das datas neles assinaladas.

II - É notória a dificuldade de os trabalhadores rurais na obtenção de documentos comprobatórios de labor rural antes da ocorrência de determinados eventos (alistamento militar, casamento, nascimento de filhos, etc.), que propiciam a formalização de tal condição, ignorar tal realidade é alijar grande massa de trabalhadores do direito ao reconhecimento de tempo de serviço de efetivo labor rural.

III - Agravo do INSS improvido (CPC, art. 557, §1º).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007281-12.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007281-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : BENEDITA APARECIDA PRATA SONCIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANGELA CAROLINA SONCIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.183/vº
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00038-3 2 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA. PRESCRIÇÃO. NÃO APLICABILIDADE. §1º DO ART.45 DA LEI 8.212/91. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

I - Petição recebida como embargos de declaração abordando matéria de ordem pública - prescrição, pode ser conhecida a qualquer tempo.

II - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

III - O §1º, do art. 45, da Lei n. 8.212/91 (na redação dada pela Lei 9.876/99), estabelece expressamente que será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das contribuições correspondentes ao período em que foi exercida a atividade remunerada, nos casos em que se pretenda aproveitar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário ou contagem recíproca, hipótese dos autos.

IV - Tratando-se de indenização do período de janeiro de 1962 a março de 1973, para efeito de contagem recíproca, não há incidência do instituto da prescrição vez que por se referir a período em que não estava prevista a filiação obrigatória perante a Previdência, impossível marcar o termo inicial para fluência do prazo prescricional para a cobrança das respectivas contribuições, não marcadas pela compulsoriedade. Precedentes do STJ.

V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005191-70.2010.4.03.6106/SP
2010.61.06.005191-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONARDO GONZALEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/105
No. ORIG. : 00051917020104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.

II - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-70.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.003369-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIO SPINELI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/93
No. ORIG. : 09.00.00152-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94.

I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.

II - Tendo a aposentadoria do autor sido concedida em 10.04.1992, resta evidente que na composição de seu período-básico-de-cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003854-70.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.003854-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGOS BIANCHI LOPES
ADVOGADO : JOAO ANTONIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DEODAPOLIS MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/83
No. ORIG. : 10.00.00253-8 1 Vr DEODAPOLIS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE.

I - O auxílio-suplementar foi concedido antes da entrada em vigor da Lei n. 9.528/97 e, portanto, é de ser concluir que permanece com seu caráter vitalício, não havendo, pois, qualquer impedimento para a sua percepção com a aposentadoria por tempo de serviço de acordo com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008605-03.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.008605-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONARDO GALVAO incapaz
ADVOGADO : ADENILSON JOSE ARAUJO
REPRESENTANTE : NATALIA APARECIDA CALIXTO BARBOSA
ADVOGADO : ADENILSON JOSE ARAUJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/108
No. ORIG. : 09.00.00228-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O "...registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social", constante da redação do art. 15, §2º, da Lei n. 8.213/91, constitui prova absoluta da situação de desemprego, o que não impede que tal fato seja comprovado por outros meios de prova, como fez a r. decisão agravada. Na verdade, a extensão do período de "graça" prevista no aludido preceito tem por escopo resguardar os direitos previdenciários do trabalhador atingido pelo

desemprego, de modo que não me parece razoável cerceá-lo na busca desses direitos por meio de séria limitação probatória.

II - Reconhecida a qualidade de segurado do detento e preenchidos os demais requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, é de rigor a concessão do benefício de auxílio reclusão.

III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS (art. 557, § 1º, do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024626-54.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.024626-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : AMADOR ROSA DE CAMARGO FILHO

ADVOGADO : ADILSON CEZAR BAIÃO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 191/196

No. ORIG. : 07.00.00117-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. INÍCIO. CONFIGURAÇÃO.

I - O convencimento quanto ao início da incapacidade laboral do autor deu-se com base nos documentos médicos acostados aos autos, constatando-se que o requerente apresentava no ano de 2007 as patologias em referência e já havendo menção de que não possuía condições para a atividade laborativa na ocasião.

II - Inocorrência de exorbitância dos limites do livre convencimento racional e motivado, o qual não está adstrito "in casu" tão somente ao disposto no laudo pericial.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do réu (art. 557, §1º, do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024956-51.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.024956-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA APPARECIDA SILVA ARBOLEYA

ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 235/240
No. ORIG. : 07.00.00060-0 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09.

I - A correção monetária, a partir de 11.08.2006, se dá pelo índice do INPC, conforme previsto no art.31 da Lei nº10.741/2003 c.c o art.41-A da Lei 8.213/91, na redação dada pela M.P.nº 316/2006, convertida na Lei nº11.430/2006.
II - Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, à base de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.
III- Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
IV- Não pode ser imputado ao réu eventual mora, decorrentes dos trâmites legais, na expedição do precatório, razão pela qual os juros devem incidir tão-somente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme já teve oportunidade de decidir o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006.
V-Agravo previsto no §1º, do art. 557 do C.P.C, interposto pelo INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer em parte do agravo interposto pelo INSS (§1º, do art. 557 do CPC) e, na parte conhecida, parcialmente provido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027946-39.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027946-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : ANTONIO MARMO GONCALVES DE FREITAS e outros
ADVOGADO : EDUARDO SURIAN MATIAS
SUCEDIDO : AMERICO GONCALVES DE FREITAS JUNIOR falecido
AGRAVANTE : HELZIO PENACHIO
ADVOGADO : EDUARDO SURIAN MATIAS e outro
SUCEDIDO : LUIZ ANTONIO PIEROBON falecido
AGRAVANTE : CARMELITA PIEROBON
: MARIA ANTONIA MIANI
: NATANAEL FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : EDUARDO SURIAN MATIAS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104
No. ORIG. : 00230035019944036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO.

I - Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, o agravo regimental interposto pela autora deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

II - O pedido de reconsideração ser feito simultaneamente com a interposição do agravo, em caráter alternativo, uma vez que ele não interrompe nem suspende o prazo recursal.

III - Agravo interposto pelos autores improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelos autores, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027973-22.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.027973-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES BORGES

ADVOGADO : ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 40/41

No. ORIG. : 11.00.00102-2 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 09. APLICABILIDADE.

I - Não se justifica que para o ajuizamento de ação previdenciária seja exigida a formalização de prévio requerimento administrativo do benefício, tendo em vista a Súmula 09 desse E. TRF.

II - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030005-73.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.030005-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NEUSA FERNANDES PEREIRA RODRIGUES

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO

CODINOME : NEUZA FERNANDES PEREIRA RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/156

No. ORIG. : 10.00.00009-5 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO -DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - O laudo médico apresentado pelo perito é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, inexistindo elementos nos autos que descaracterizem tais conclusões.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela autora (art. 557, §1º, CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030106-37.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030106-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : BENEDITA DA CONCEICAO DE SOUZA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 33/34
No. ORIG. : 11.00.00099-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 09. APLICABILIDADE.

I - Não se justifica que para o ajuizamento de ação previdenciária seja exigida a formalização de prévio requerimento administrativo do benefício, tendo em vista a Súmula 09 desse E. TRF.

II - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030107-22.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : LENITA SANTOS SILVA BELESSO
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 33/34
No. ORIG. : 11.00.00099-0 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 09. APLICABILIDADE.

I - Não se justifica que para o ajuizamento de ação previdenciária seja exigida a formalização de prévio requerimento administrativo do benefício, tendo em vista a Súmula 09 desse E. TRF.

II - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044949-95.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.044949-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : APARECIDA BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HENRIQUE NOGUEIRA GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 369/371

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE TUTELA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO INOCORRENTE. EX-FERROVIÁRIO. SEGURADO CONTRIBUINTE DO INSTITUTO DE APOSENTADORIA E PENSÕES DOS FERROVIÁRIOS E EMPREGADOS EM SERVIÇOS PÚBLICOS - IAPFESP. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MATÉRIA CONTROVERSA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INOCORRÊNCIA. OBSERVÂNCIA DAS LEIS NºS 4.259/1963 E 3.373/1958. DIREITO ADQUIRIDO.

I - A questão suscitada pela ora agravante, no sentido de que a matéria em debate não poderia ser objeto de decisão do Relator, com base no art. 557 do CPC, dada o necessário exaurimento das instâncias ordinárias, resta prejudicada, em face do julgamento do presente agravo, que leva o conhecimento da matéria controversa à Turma Julgadora.

II - O entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

III - Há que ser rejeitada a preliminar de mérito, consistente na arguição da prescrição, uma vez que, por se tratar de prestações por trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação.

IV - O falecido ostentava a condição de funcionário público federal, consoante se infere de sua ficha individual financeira do ano de 1964, na qual consta a inscrição "Servidores Amparados pela Lei 1.711/52", diploma legal este que estabelecia o regime jurídico dos funcionários públicos federais.

V - Em se tratando de segurado contribuinte da IAPFESP, com *status* de funcionário público federal, há que se aplicar os ditames constantes do art. 1º da Lei nº 4.259/1963, que se reportava aos artigos 4º e 5º, inciso II, da Lei nº 3.373/1958, os quais determinavam que a filha solteira do segurado falecido, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderia a pensão temporária quando ocupasse cargo público permanente, o que não se verificou no caso vertente.

VI - A revogação da Lei nº 4.259/1963 pelo Decreto-Lei nº 956/1969 não implica supressão do direito ao benefício, uma vez que este se incorporara ao patrimônio jurídico da autora, consubstanciando direito adquirido, protegido pelo art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.

VII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo da União (art. 557, §1º, do CPC) desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo interposto pela União, na forma prevista no art. 557, §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030143-64.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030143-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : ANTONIO APARECIDO BUENO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 448
No. ORIG. : 00028557720034036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR.

I - A controvérsia não diz respeito à aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, mas sim aos critérios de atualização de precatório ou requisição de pequeno valor, que possuem regras próprias, conforme disposto no parágrafo 12 do artigo 100 da Constituição da República.

II - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo autor, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000642-13.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.000642-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141
INTERESSADO : CELSO PINTO DE MORAES
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
No. ORIG. : 00006421320074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. OMISSÃO. OBSCURIDADE. EFEITO INFRINGENTE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em face do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS, firmou-se entendimento de que a partir de 30.06.2009, aplicam-se os critérios de juros de mora na forma fixada da Lei 11.960/09.
III - Embargos de declaração do INSS acolhidos, com efeito infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS, emprestando-lhes efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024220-33.2011.4.03.9999/MS
2011.03.99.024220-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.108
INTERESSADO : DIONIZIA SESPEDE OSTERBERG (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL JOSE DE JOSILCO
No. ORIG. : 10.00.02309-0 2 Vr MARACAJU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.
II - Contradição, omissão ou obscuridade não configuradas, uma vez que a questão relativa a devolução dos valores recebidos por força de decisão judicial foi devidamente apreciada no *decisum*, o qual entendeu que tendo os pagamentos sido recebidos de boa-fé, e em cumprimento de determinação judicial, bem como pelo seu caráter alimentar, não há se falar em restituição por parte do autor, conforme entendimento pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça.
III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).
IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023288-45.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.023288-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.135v
INTERESSADO : ILDINEIA MARIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCELO BRAGA NUNES
No. ORIG. : 10.00.00140-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FILHO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado esposou o entendimento no sentido de que uma lei concessiva de direitos sociais deve ser interpretada em função de seu aspecto teleológico, de modo que a proteção aos dependentes do segurado instituidor deve ser a mais ampla possível, albergando assim os filhos que estejam cursando a universidade.
II - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
III - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).
IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014063-98.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.014063-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.160º

INTERESSADO : NEUZA ZANIN MASCANHI

ADVOGADO : FLAVIO PINHEIRO JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00055-7 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. OMISSÃO. OBSCURIDADE. EFEITO INFRINGENTE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.
II - Em face do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS, firmou-se entendimento de que a partir de 30.06.2009, aplicam-se os critérios de juros de mora na forma fixada da Lei 11.960/09.
III - No que tange à incidência dos juros de mora até a conta da liquidação, a decisão foi no mesmo sentido do pedido da Autarquia.
IV - Quanto à correção monetária mantidos os critérios fixados no acórdão embargado.
V - Não há falar-se em declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, uma vez que a decisão ora agravada se funda em matéria infraconstitucional.
VI - Embargos de declaração do INSS não conhecidos em parte e, na parte conhecida, parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer, em parte, dos embargos de declaração do INSS e, na parte conhecida, acolhê-los parcialmente, emprestando-lhes efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012114-39.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.012114-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.165
INTERESSADO : ALAN VINICIUS BRUNO RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS
REPRESENTANTE : LUCIMARA FERREIRA BRUNO
No. ORIG. : 08.00.00105-9 2 Vr DRACENA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LEI 11.960/09. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. EFEITO INFRINGENTE. CR, ART. 97. INAPLICABILIDADE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Mantido o critério de correção monetária, na forma consignada na decisão agravada, em obediência ao disposto no art. 31, da Lei 10.741/03, combinado com art. 41-A, da Lei 8.213/91.

III - Em face do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP 1.207.197-RS, a partir de 30.06.2009, aplicam-se os critérios de juros de mora fixados na Lei 11.960/09.

IV - Não há que se falar em aplicabilidade do disposto no art. 97 da Constituição da República, vez que a matéria discutida é de natureza infraconstitucional.

V - Embargos de declaração do réu acolhidos parcialmente, com efeito infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração opostos pelo réu, conferindo-lhes efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000911-82.2011.4.03.6183/SP
2011.61.83.000911-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : TEREZINHA KEIKO TUKIAMA MIYOSHI
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.91
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00009118220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - No que tange ao fator previdenciário a Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.

III- Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038093-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038093-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122

INTERESSADO : MARIA AUGUSTA LOPES ONOFRE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES

No. ORIG. : 10.00.00038-3 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à adequada instrução probatória para comprovação da atividade rurícola da parte autora restou expressamente apreciada na decisão prolatada com base no art. 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027410-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.146
INTERESSADO : VENTUROSA BENEDITA NUNES
ADVOGADO : CARMEM SILVIA GOMES DE FREITAS
No. ORIG. : 08.00.00039-0 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. OMISSÃO. OBSCURIDADE. EFEITO INFRINGENTE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em face do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS, firmou-se entendimento de que a partir de 30.06.2009, aplicam-se os critérios de juros de mora na forma fixada da Lei 11.960/09.

III - No que tange à incidência dos juros de mora até a conta da liquidação, a decisão foi no mesmo sentido do pedido da Autarquia.

IV - Quanto à correção monetária mantidos os critérios fixados no acórdão embargado.

V - Não há falar-se em declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, uma vez que a decisão ora agravada se funda em matéria infraconstitucional.

VI - Embargos de declaração do INSS não conhecidos em parte e, na parte conhecida, parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer, em parte, dos embargos de declaração do INSS e, na parte conhecida, acolhê-los parcialmente, emprestando-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006809-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006809-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : YUKIMI ONODERA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00068091320104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RENDA MENSAL INICIAL. REDUÇÃO DO TETO PARA 10 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não pode prevalecer a alegação de ocorrência da decadência, tendo em vista que a alteração promovida no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, através da Medida Provisória nº 1.523/97, posteriormente transformada na Lei nº 9.528/97, somente atingiu as relações jurídicas constituídas a partir da sua vigência.

II - A pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de julho de 1989, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

III - O requerente, ao pretender o recálculo de sua renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, mas sem a redução do teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, utiliza-se de dois regimes jurídicos diversos, tendo em vista que busca a correção dos salários-de-contribuição na forma da Lei nº 8.213/91, porém quer a utilização do teto previsto na legislação anterior.

IV - No cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário não pode haver a utilização de critérios entre a legislação vigente à época da concessão do benefício e aquela em que foram preenchidos os requisitos necessários para a sua concessão.

V - Inexiste qualquer amparo jurídico que agasalhe a pretensão da parte autora, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91 não autorizam o critério de proporcionalidade entre o aumento do teto do salário-de-contribuição e do reajuste do benefício em manutenção.

VI - Os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso em comento, uma vez que o benefício titularizado pela parte autora não foi limitado ao teto.

VII - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VIII - Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013769-82.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.013769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : DIRCEU MANCINI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

REU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00137698220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS. IMPUGNAÇÃO EM AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa ao benefício de pensão por morte da autora, decorrente de transformação de auxílio-doença de seu marido falecido, restou apreciada na decisão de fl.87/90 e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante à fl.92/102, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010750-68.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.010750-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : ALVARO MENDONCA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107506820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate, relativa à legislação aplicável ao cálculo do benefício de que é titular a parte autora, restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041303-33.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.041303-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.389
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : WILBERT BAASCH
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 06.00.00051-9 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. OMISSÃO. OBSCURIDADE. EFEITO INFRINGENTE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em face do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS, firmou-se entendimento de que a partir de 30.06.2009, aplicam-se os critérios de juros de mora na forma fixada da Lei 11.960/09.

III - No que tange à incidência dos juros de mora até a conta da liquidação, a decisão foi no mesmo sentido do pedido da Autarquia.

IV - Não há que se falar em aplicabilidade do disposto no art. 97 da Constituição da República, vez que a matéria relativa aos critérios de cálculo das verbas acessórias é de natureza infraconstitucional.

V - Embargos de declaração do INSS não conhecidos em parte, e na parte conhecida, parcialmente acolhidos, com efeito infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos embargos de declaração do INSS e, na parte conhecida, acolhê-los parcialmente, emprestando-lhes efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002076-85.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002076-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.335
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DEUSDETE SANTOS SOUZA
ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00020768520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. OMISSÃO. OBSCURIDADE. EFEITO INFRINGENTE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Em face do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS, firmou-se entendimento de que a partir de 30.06.2009, aplicam-se os critérios de juros de mora na forma fixada da Lei 11.960/09.

III - No que tange à incidência dos juros de mora até a conta da liquidação, a decisão foi no mesmo sentido do pedido da Autarquia.

IV - Não há que se falar em aplicabilidade do disposto no art. 97 da Constituição da República, vez que a matéria relativa aos critérios de cálculo das verbas acessórias é de natureza infraconstitucional.

V - Embargos de declaração do INSS não conhecidos em parte, e na parte conhecida, parcialmente acolhidos, com efeito infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos embargos de declaração do INSS e, na

parte conhecida, acolhê-los parcialmente, emprestando-lhes efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5315/2011

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023354-49.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.023354-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DA SILVA BORTOLONI e outros
: KARINA DA SILVA BORTOLONI
: WILLIAM DA SILVA BORTOLONI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO GOMES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 94.00.00135-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ELABORADO PELO PERITO JUDICIAL EM CONFORMIDADE COM O TITULO EXECUTIVO JUDICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Os novos cálculos elaborados pelo Perito Judicial atendem integralmente aos preceitos do título executivo judicial.
- Verifica-se que o INSS se manifestou pela concordância com os cálculos retificados pelo *expert*.
- É de ser mantida a decisão agravada.
- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010872-08.2002.4.03.6104/SP
2002.61.04.010872-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARA TORRENTE DE ALMEIDA
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO ORIGINAL. REVISÃO. INOCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. RECÁLCULO DA RENDA A PARTIR DE 06/1992. PREVISÃO DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. AUSÊNCIA DE IMPLEMENTAÇÃO ADMINISTRATIVA.

- A teor do art. 301, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, para concretização da coisa julgada é necessária a perfeita identidade dos três elementos da ação, a saber, partes, pedido e causa de pedir.
- Não ocorre no caso a coisa julgada, pois a causa de pedir é distinta daquela indicada no feito antecedente.
- Os benefícios concedidos no período situado entre 05.10.1988 e 05.04.1991 - o chamado "buraco negro" - sujeitaram-se à revisão dos seus valores em razão da expressa determinação contida no art. 144 da Lei nº 8.213/1991.
- Tendo o benefício original sido concedido no mencionado período, faz jus a autora à revisão da sua pensão por morte, mediante o recálculo da renda daquele benefício a partir de 06/1992, com reflexos na renda mensal inicial da pensão, sob o pálio do art. 144 da Lei nº 8.213/1991, sem direito, entretanto, a quaisquer diferenças anteriores a junho de 1992 (§ único do dispositivo).
- A Contadoria do Juízo em primeiro grau, com base na documentação trazida aos autos, concluiu que a Autarquia Previdenciária, na hipótese, não procedeu à revisão determinada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91.
- Assim, comprovado nos autos que o benefício da autora não sofreu os efeitos da referida revisão, é de ser mantida a decisão de procedência da pretensão deduzida na inicial.
- A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
- Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
- No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual de 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e a justiça gratuita deferida.
- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 5316/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000060-79.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.000060-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.346/347
INTERESSADO : VANDERVAL RODRIGUES DE SOUSA

ADVOGADO : JOSE DA COSTA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017540-30.1994.4.03.6183/SP
2005.03.99.027576-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

EMBARGANTE : IRACEMA PERES RIVA

ADVOGADO : MARIA CRISTINA A DE S F HADDAD

SUCEDIDO : OSWALDO RIVA falecido

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.519/520

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.00.17540-0 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DE APOSENTADORIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2002.03.99.018670-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO LUIS GALINDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.334/335
INTERESSADO : ELIDA CONSUELO BRANDAO SANTOS SILVA
ADVOGADO : EDGAR HIBBELN BARROSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004421-55.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.004421-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.244/246
INTERESSADO : REMO FERRARO (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : ANA MARIA SAAD CASTELLO BRANCO
INTERESSADO : JOSE EDSON DO CARMO
: PLINIO HORTALE
: TULLIO GRECO
: JOSE FISCHER
ADVOGADO : EDUARDO GABRIEL SAAD e outro
INTERESSADO : GENNY ROZA ROSSI LOTTI
ADVOGADO : EDUARDO GABRIEL SAAD

INTERESSADO : MARIO LAMEIRO COSTA
: ANTONIO FLAUSTINO
ADVOGADO : EDUARDO GABRIEL SAAD e outro
INTERESSADO : OLGA ESTEVAN TOCCI
ADVOGADO : EDUARDO GABRIEL SAAD
INTERESSADO : HELIO BRUSCAGIN
ADVOGADO : EDUARDO GABRIEL SAAD e outro
SUCEDIDO : VICTORIO LOTTI
: DELVO PUPO TOCCI

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I. Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III. De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033625-69.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033625-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.286/287
INTERESSADO : ANTONIO FREIRES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 05.00.00098-7 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007752-96.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.007752-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/83
INTERESSADO : EVA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : JOAO CEZARIO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 98.00.00089-3 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DA APOSENTADORIA COM DATA DE INÍCIO ANTERIOR. DECISÃO MANTIDA.

I. Embora o inciso II do artigo 124 da Lei n.º 8.213/91 vede a percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, não obsta a opção pelo benefício mais vantajoso, permitindo o recebimento das respectivas parcelas em atraso da aposentadoria por tempo de serviço, em face do direito adquirido da parte embargada em relação àquele benefício.

II. Outrossim, o recebimento das parcelas em atraso da aposentadoria por tempo de serviço consiste em direito da parte embargada, resguardado pela própria r. decisão exequenda proferida na ação de conhecimento, acobertada pela coisa julgada.

III. Destarte, os pagamentos a serem efetuados pelo Instituto Previdenciário, a título de atrasados, de caráter nitidamente alimentar, são indiscutivelmente devidos, já que advindos de um benefício implantado de forma legítima.

IV. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002450-78.2001.4.03.6104/SP
2001.61.04.002450-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/137
INTERESSADO : EDGARD GUIMARAES DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REFORMATIO IN PEJUS. PAGAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

1. A presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão da parte impetrante impõe o reconhecimento da existência do ato coator e conseqüentemente a análise do mérito.
2. Não se vislumbra a ocorrência de *reformatio in pejus*, tendo em vista que a r. sentença foi reformada para afastar o pagamento judicial das parcelas em atraso, inclusive, com a incidência de juros de mora, considerando que o referido pagamento se dará no âmbito administrativo, mediante requerimento da parte interessada
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000942-49.2004.4.03.6183/SP
2004.61.83.000942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ELIO MOREIRA COELHO
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.445/446
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

- I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).
- II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.
- III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.
- IV - Embargos de declaração da parte autora e do INSS improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021067-02.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.021067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/138

INTERESSADO : MARIA CAMARGO DA SILVA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 03.00.00065-2 3 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. COISA JULGADA. NÃO RELATIVIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. DECISÃO MANTIDA.

I. O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, estabelece que os precatórios/RPVs apresentados devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de 60 (sessenta) dias, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

II. Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo puramente monetária, a não incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento, sendo que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão no orçamento, seja do precatório, seja de RPV.

III. Todavia, no caso dos autos, considerando o trânsito em julgado do título judicial em execução (fls. 68/70), que, expressamente, determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão do exequente para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação acolhida e data da expedição do ofício requisitório, em respeito à coisa julgada.

IV. A Súmula Vinculante n.º 17 do C. STF não se aplica ao caso concreto, uma vez que a hipótese dos autos não discute a incidência dos juros de mora no período constitucional de tramitação do precatório, mas sim, no lapso temporal que o antecede, ou seja, entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório/RPV.

V. Descabida, no presente caso, a relativização da coisa julgada, com fulcro no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, pois a questão do termo final da incidência dos juros moratórios no pagamento dos precatórios foi reconhecida como sendo de repercussão geral e, ao contrário do arguido pelo agravante, não foi decidida definitivamente pelo E. STF, encontrando-se ainda pendente de julgamento no Recurso Extraordinário n.º 579.431, razão pela qual não há de se falar sequer em declaração de inconstitucionalidade pela Corte Suprema.

VI. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030103-82.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.030103-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/33
INTERESSADO : BRUNO DA SILVA VERONEZE incapaz
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
INTERESSADO : ROSEMARA FLORENCIO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 11.00.00099-4 2 Vr JABOTICABAL/SP
EMENTA

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUERIMENTO PRÉVIO JUNTO AO INSS. VIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA 9/TRF. CONDIÇÃO PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO.

1. É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta.
2. "Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". (Súmula 9/TRF)
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025726-68.2011.4.03.0000/SP
2011.03.00.025726-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/120
INTERESSADO : ANTONIO ARLINDO CAMARGO
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 88.00.00073-7 2 Vr BOTUCATU/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. DEVOLUÇÃO DE VALORES PERCEBIDOS DE BOA-FÉ. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

1. A devolução de valores recebidos a título de benefícios previdenciários pagos a maior se mostra incabível, uma vez que importa em repetição de verbas alimentares, percebidas de boa-fé e sob amparo de autorização judicial, o que não se admite em direito previdenciário, conforme reiteradas decisões proferidas pela Corte Superior, bem com por esta E. Corte Regional. Precedentes

2. Assim, a aplicação dos artigos 115 da Lei nº 8.213/91, 876 do Código Civil, bem como dos artigos 5º, II, 37 e 195, §5º da Constituição Federal, não pode ser aduzida em detrimento dos princípios constitucionais que garantem o direito fundamental à dignidade.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028456-77.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.028456-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : JOSE DIAS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/91

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00095-7 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL.

I. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal.

II. Inviável o reconhecimento de todo o período pleiteado, em face da ausência de prova documental robusta a comprovar a atividade rural por todo o lapso temporal requerido.

III. Embora a parte autora pretenda o reconhecimento do labor rural no período de novembro de 1947 a setembro de 1976, e tenha acostado aos autos prova documental (fls. 19/21), deve-se considerar como termo inicial do período a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que qualifica o autor como rurícola, no caso, 28-06-1975, conforme o documento da fl. 19, uma vez que o início razoável de prova material deve ser contemporâneo às atividades exercidas, como também vem decidindo a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

IV. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova.

V. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória n.º 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997. Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, exige-se a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

VI. O autor não comprovou ter trabalhado como rurícola em condições especiais, não bastando só o exercício genérico dessa atividade, como vem decidindo a jurisprudência das Cortes Regionais.

VII. Sendo assim, nota-se que a somatória dos períodos constantes dos autos não perfaz o tempo mínimo previsto em Lei (30 anos), nos termos do artigo 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91. Acrescente-se que o requerente não comprovou o pagamento das contribuições referentes à carência de 114 (cento e quatorze) meses, necessárias quando do ajuizamento da ação, em 2000, nos termos do que dispõe o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, tornando-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

VIII. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO REGIMENTAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039242-83.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.039242-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : NILTON BERNARDINO DA SILVA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 225/233
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 99.00.00202-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL.

I. A r. sentença não reconheceu a atividade rural alegada pela parte autora referente ao período de janeiro de 1971 a dezembro de 1973, tampouco reconheceu a condição especial dos períodos de 02-04-1990 a 02-07-1990 e de 03-07-1990 a 27-08-1999, de modo que referidas questões não foram devolvidas à apreciação desta E. Corte. Sendo assim, o presente feito foi analisado somente em relação ao alegado labor rural em condição insalubre no período de 01-01-1974 a 31-03-1990, bem como no tocante ao preenchimento dos requisitos para concessão do benefício.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova.

III. Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória n.º 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997. Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, exige-se a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

IV. O autor não comprovou ter trabalhado como rurícola em condições especiais, não bastando só o exercício genérico dessa atividade, como vem decidindo a jurisprudência das Cortes Regionais. Desse modo, o labor rural do autor no período de 01-01-1974 a 31-03-1990 deverá ser computado como atividade comum.

V. A somatória do período de atividade rural reconhecida, com os demais períodos em condições comuns constantes dos autos, não perfaz o tempo mínimo previsto em Lei (30 anos), nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional n.º 20/98.

VI. Logo, não tendo o autor implementado o tempo mínimo de 30 (trinta) anos, necessários para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, até a Emenda Constitucional nº 20, deverá sujeitar-se às regras de transição previstas no art. 9º, inciso I do "caput" e inciso I, alíneas "a" e "b", do § 1º. *In casu*, verifica-se que o autor, nascido em 05-05-1955, somente completou a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, prevista no art. 9º, inciso I do "caput", da EC nº 20, no ano de 2008, momento em que a lide já se encontrava estabilizada, de modo que se revela inviável considerar este fato superveniente na presente ação.

VII. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002889-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002889-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : ZELIA DAS GRACAS DOS SANTOS SOUSA

ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/143

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00002-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA, DE OFÍCIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

I. A concessão de auxílio-doença, embora na inicial tenha sido postulada aposentadoria por invalidez, não caracteriza julgamento "extra-petita", visto representar um "minus" frente ao benefício originalmente postulado, que possui como pressuposto para o deferimento a existência de incapacidade para o trabalho.

II. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora se encontra incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, fazendo jus, assim, ao benefício de auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

III. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008468-98.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.008468-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARA REGINA BERTINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 236/240
INTERESSADO : JOSE CARLOS DE AZEVEDO COSTA
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRINCÍPIOS BÁSICOS DA ADMINISTRAÇÃO. CONTROLE DOS ATOS DA ADMINISTRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AMPLA DEFESA. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. É líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos sobre os quais se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
2. Os princípios básicos da Administração Pública estão previstos na Constituição Federal (art. 37) e a eles somam-se outros constantes da Carta Magna, de forma implícita ou explícita, mas sempre de indispensável aplicação. Dentre eles, a observância ao princípio da eficiência, do devido processo legal e da publicidade dos atos é dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional e a falta de quaisquer destes remete ao exercício do controle dos atos da Administração, seja pela aplicação do princípio da autotutela com a revisão dos seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou anulando-os quando ilegais, seja pela via judicial.
3. A ordem estabelecida para o procedimento administrativo deve ser obedecida com equidade e responsabilidade pelos entes públicos no exercício de sua discricionariedade, sob pena de se dissociar dos princípios básicos da Administração Pública, bem como dos princípios da Justiça Social e da dignidade da pessoa humana.
4. Dessa forma, a inobservância do devido processo legal que deve preceder à revisão do ato administrativo, fulmina de ilegalidade a referida revisão, caracterizando-se como ato temerário, o qual não se coaduna com os deveres do agente público.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017980-28.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.017980-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARIA PIEDADE LOPES ZONFRIL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/78
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00157-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. À época do falecimento, o *de cujus* havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91, não havendo provas acostadas aos autos que indiquem que teria parado de trabalhar em decorrência de problemas de saúde.

II. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.

III. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001485-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : NILZA ANTONIA TURELI

ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/149

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00142-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022956-53.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022956-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.228/229

INTERESSADO : JOSE TEODORO MARTINS

ADVOGADO : JOAQUIM ROBERTO PINTO e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003721-45.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003721-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELOISA N S DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.135/136

INTERESSADO : JOSE ORLANDO FERNANDES CAMACHO

ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001086-84.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.001086-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/199
INTERESSADO : JOAQUIM DOS SANTOS e outros
: FERNANDO DOS SANTOS
: CLEYDE DOS SANTOS FRANQUILINO
: JOAO DOS SANTOS
: MARIA DE LOURDES DA COSTA DOS SANTOS
: NELSON FRANQUILINO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
SUCEDIDO : MARIANA TOSCANO DOS SANTOS falecido
No. ORIG. : 03.00.00073-0 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. JUROS DE MORA.

I - A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II - A parte autora faz jus ao amparo assistencial, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais.

III - Em face do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS, firmou-se entendimento de que a partir de 30.06.2009, aplicam-se os critérios de juros de mora na forma fixada da Lei 11.960/09.

IV - Assim, a incidência de juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV.

V - Agravo a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto do Desembargador Federal Relator, que fazem parte integrante do presente acórdão.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000919-15.2005.4.03.6007/MS
2005.60.07.000919-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZA CONCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/132
INTERESSADO : BENEDITA VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JAIRO PIRES MAFRA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. IDADE AVANÇADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA.

I - A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II - A parte autora faz jus ao amparo assistencial, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais.

III - Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001494-78.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001494-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AECIO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.424/425

INTERESSADO : NELCY ROSPIDE NUNES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029205-84.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.029205-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.230/231
INTERESSADO : VITORIA ASSUMPCAO LIMA incapaz
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
REPRESENTANTE : MARIA ANTONIETA DA ASSUMPCAO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 03.00.00125-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000579-91.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.000579-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.114/115
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE RUBENS FANTINATI
ADVOGADO : JOSE HELIO ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5321/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035511-25.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035511-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1350/1351
INTERESSADO : LUZIA BARBOSA NESPECA (= ou > de 65 anos) e outros
: JULIA MARIA DE ABREU (= ou > de 65 anos)
: JURACY BERTOLINI PEREIRA (= ou > de 65 anos)
: JURACY DE PAULA SOUZA (= ou > de 65 anos)
: LAIDE DE OLIVEIRA BARROS (= ou > de 65 anos)
: LAUDELINA MATOS XAVIER (= ou > de 65 anos)
: LAURA SANTOS ALDIGHERI (= ou > de 65 anos)
: LEONIRDES MARTINS BARBOSA (= ou > de 65 anos)
: LEONOR PEREIRA SOARES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
: LEONTINA FERREIRA MANAO (= ou > de 65 anos)
: LOURDES BERNARDO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
: LOURDES CAROLINA CAMOTTI DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
: LUZIA TOLEDO DAMIAO (= ou > de 65 anos)
: LYGIA FERNANDES GURGEL DE MORES (= ou > de 65 anos)
: MARIA AMALIA PRADO NUNES SUMARES (= ou > de 65 anos)
: MARIA APARECIDA AMARAL EBOLI (= ou > de 65 anos)
: MARIA APARECIDA GOMES MESQUITA (= ou > de 65 anos)
: MARIA APARECIDA PICCHIONI DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
: MARIA BENEDITA DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
: MARIA BENEDITA DA SILVA FIGUEIREDO (= ou > de 65 anos)
: MARIA CAINELLI DOS SANTOS
: MARIA CECILIA CHAVES MARTINS
: MARIA CHRISTINA TRINDADE ROSA
: MARIA DIOGOLI DORACIOTO
ADVOGADO : NILSON CARVALHO DE FREITAS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.00.006520-1 7V Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037650-47.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037650-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : USINA ITAJOBÍ LTDA ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : WALDEMAR DECCACHE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2415/2416
INTERESSADO : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
INTERESSADO : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : USINA VERTENTE LTDA
ADVOGADO : ROBERTO TIMONER e outro
INTERESSADO : ANTONIO RUETTE AGROINDUSTRIAL LTDA e outro
ADVOGADO : MURILLO ASTEO TRICCA e outro
INTERESSADO : ANTONIO RUETTE AGROINDUSTRIAL LTDA
ADVOGADO : MURILLO ASTEO TRICCA
No. ORIG. : 2009.61.06.005489-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13971/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046415-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.046415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA BRUNHERATI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO
No. ORIG. : 09.00.00012-5 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/3/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.932,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008689-04.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.008689-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES CRUZ
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00153-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/1/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.195,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037464-29.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037464-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA CARVALHO DE LIMA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO
No. ORIG. : 10.00.00038-7 2 Vr OLIMPIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 4/4/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.602,27, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011127-03.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.011127-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILDE CARDONHA SARGI
ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE AZUL PAULISTA SP
No. ORIG. : 08.00.00107-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário

mínimo, com DIB em 2/10/2008 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.832,86, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008141-76.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.008141-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEUSA APARECIDA BARGUENA

ADVOGADO : CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI

No. ORIG. : 09.00.00136-3 1 Vr ITAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 1.º/12/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.980,56, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037941-52.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037941-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAYME IZIDORO

ADVOGADO : HEITOR FELIPPE

No. ORIG. : 10.00.00134-7 1 Vr BARIRI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/10/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.333,24, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037412-33.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.037412-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCEU JOAQUIM DUARTE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES

No. ORIG. : 10.00.00053-7 1 Vr PILAR DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/7/2010 e DIP em 28/3/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.115,09, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021041-28.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021041-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TADAKO UEIJI MADOKORO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 08.00.00373-3 1 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 3/9/2004 e DIP em 7/1/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 22.249,33 (fls. 154v), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036811-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANOEL ANTONIO TRINDADE FILHO

ADVOGADO : CAROLINA ANGÉLICA ALVES JORGE

No. ORIG. : 10.00.00028-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/4/2008 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.467,25, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038284-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.038284-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA GANZAROLLI VIEIRA

ADVOGADO : MATEUS GOMES ZERBETTO

No. ORIG. : 08.00.00097-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 12/8/2008 e DIP em 12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.282,12, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042180-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042180-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VERA LUCIA RODRIGUES DA SILVA

ADVOGADO : ODENIR ARANHA DA SILVEIRA

No. ORIG. : 09.00.00048-3 1 Vr NHANDEARA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 20/5/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.874,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042361-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042361-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANTONIA DOS SANTOS BARBOSA
ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO
No. ORIG. : 09.00.00176-9 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 1.º/10/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.873,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042914-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.042914-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO
No. ORIG. : 09.00.00133-3 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/9/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.105,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de dezembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 13973/2011

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036289-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036289-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : VILMA BALBINA DA SILVA
ADVOGADO : ABDO HASSEM
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 09.00.00146-9 1 Vr CARDOSO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/9/2009 e DIP em 1.º/6/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.792,42, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006976-62.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.006976-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURI JACINTO PEREIRA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO ALEGRIA
No. ORIG. : 08.00.02420-0 2 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 4/12/2008 e DIP em 22/1/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.034,51, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033035-24.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.033035-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BARROS ROJAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO MOURA RIBEIRO
No. ORIG. : 06.05.50006-0 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/7/2006 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 24.276,40, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036006-74.2011.4.03.9999/SP
2011.03.99.036006-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS ANTONIO ROSALINO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
No. ORIG. : 10.00.00037-2 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/3/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.323,20, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043324-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.043324-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GERALDA RODRIGUES DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 06.00.00097-6 1 Vr MOGI MIRIM/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/7/2007 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 25.057,20, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001519-49.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001519-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZILDA XAVIER PRATES
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG. : 08.00.00047-1 2 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/5/2008 e DIP em 9/9/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.666,48, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032427-89.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032427-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA DAS GRACAS ESTEVAN
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00057-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/4/2008 e DIP em 1.º/5/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.198,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041122-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041122-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA DA SILVA JORGE
ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI
No. ORIG. : 09.00.00090-0 1 Vr CACONDE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/4/2009 e DIP em 1.º/5/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.883,18, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019167-42.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019167-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALEXANDRINA GOMES DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO
No. ORIG. : 07.00.00179-7 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/10/2007 e DIP em 1.º/6/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 20.537,47, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035780-40.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035780-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DIVINA DE SOUSA
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 08.00.00199-1 2 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/12/2008 e DIP em 1.º/5/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.354,39, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041520-42.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041520-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSALINA GABRIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES
No. ORIG. : 10.00.00004-0 2 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/8/2009 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.139,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041104-74.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA DOMINGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIZELTON REIS ALMEIDA
No. ORIG. : 10.00.00015-9 2 Vr OLIMPIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 14/4/2010 e DIP em 1.º/5/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios,

o valor de R\$ 5.790,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043859-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043859-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TSUGIE IKEGAYA

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

No. ORIG. : 10.00.00013-5 2 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 2/9/2009 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.893,98, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0045661-07.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.045661-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

PARTE AUTORA : ALMIR BANDINELLI DE MORAES

ADVOGADO : CRISTIANE DE LIMA VARGAS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 10.00.00524-9 2 Vr BONITO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/3/2010 e DIP em 22/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.151,80, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035611-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035611-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DAS DORES MARTINS

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 07.00.00132-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/3/2008 e DIP em 1.º/7/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.443,44, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006931-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006931-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ABELARDO FRANCISCO GARCIA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

No. ORIG. : 09.00.00053-0 2 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 2/7/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 838,07, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004112-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004112-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AUGUSTO GABRIEL VIEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

No. ORIG. : 10.00.00005-4 2 Vt IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 3/12/2009 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.346,01, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017991-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017991-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GELCINO RODRIGUES

ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00105-2 1 Vr ROSANA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/10/2007 e DIP em 1.º/5/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 556,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023603-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023603-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERASMO APARECIDO BARBOZA

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBIUNA SP

No. ORIG. : 08.00.00023-5 2 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/4/2008 e DIP em 1.º/9/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.563,15, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023866-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023866-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADILEUZA DIAS DA SILVA
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00037-0 1 Vr ROSANA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/5/2006 e DIP em 1.º/3/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.035,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005127-27.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005127-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA NININHA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ANDREIA CRISTIANE JUSTINO DOS SANTOS ANTONINI e outro
No. ORIG. : 00051272720114036138 1 Vr BARRETOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/10/2008 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.576,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de novembro de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador